This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/

Digitized by Google

UNIVERSITEITSBIBLIOTHEEK GENT

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

JOANNIS SCHRASSERT

Jureconſulti,

Reipublicæ HARDERVICENÆ

Conſiliarii, Prætoris & Secretarii,

PRACTICÆ OBSERVATIONES.

Quibus continentur

Varios caſus & quæſtiones in Praxi occurrentes decidendi rationes & argumenta, ex Jure GELRO-ZUTPHANICO, & circumjacentium, ut & aliarum, non diſpari Jure utentium, Regionum moribus, nec non Jure Civili & Canonico, deprompta, rebuſque cum a Supremo GELRIÆ Senatu, tum aliis PATRIÆ Tribunalibus ſubinde judicatis, & Celeberrimorum Juriſconſultorum reſponſis firmata.

PARS PRIMA.



HARDERVICI,

Apud GULIELMUM BRINKINK, Bibliopolam, 1736.

Digitized by Google

Joh. Balt. Schuppius in Orat. de Laude atque utilitate Belli.

HUNC. ANIMUM. EQUIDEM. LITERIS. CONSECRAVI. TOTUM. ET. NIHIL. MAGIS. MIHI. IN. VOTIS. EST. QUAM. UT. ID. STUDIIS. MEIS. ASSEQUI. POSSIM. QUO. PATRIÆ. MEÆ. CUM. UTILITATE. ALIQUA. INSERVIRE. QUEAM.

Digitized by Google

Quotquot in
Ducatu GELRIÆ & Comitatu ZUTPHANIÆ
Juri & Juſtitiæ operantur,

Sive judicando Magnificis, ſive advocando Clariſſimis, ſive conſulendo Conſpicuis, & cæteris ac ſingulis Juris Patrii uſuſque Fori cupidiſſimis,

VIRIS

GRAVISSIMIS, DISERTISSIMIS, CONSULTISSIMIS ET SPECTATISSIMIS,

Haſce

PRACTICAS OBSERVATIONES

Dedicat

JOANNES SCHRASSERT.

GRAVISSIMI, DISERTISSIMI, CONSULTISSIMI ET SPECTATISSIMI VIRI,

GELRORUM quidem animos magis indomiti Martis caſtra, quam pacificum Muſarum chorum traxiſſe, eoſque horrendo magis armorum ſtrepitu, quam ſtudiorum blanda dulcedine delectatos fuiſſe, abunde ex Hiſtoricis nota res eſt. Ut vero exinde putandum non ſit, apud Majores doctrinarum ſtudia, cum maxime autem Civilis Sapientiæ penitus amorem friguiſſe.

Digitized by Google

Probat equidem ſuperiorum temporum experientia uſuſque contrarium: quibus vel nunquam vel nuſquam Patriæ defuere Viri, juris & æqui ſcientiſſimi & ſtudioſiſſimi, qui glorioſo Juriſprudentiæ præſidio Rempublicam tenuere munitam, arte ſua & ingenio omnia juſta lance trutinantes: dum ſine hoc nec in tam alta faſtigia ſurgere, nec tam diu ſtare GELRIA potuiſſet. Attamen illud mirandum, potius an dolendum dixerim, tot generoſa pectora, præteritis quæ claruerunt ævis, inſignem illam, quam tot laboribus & vigiliis ſibi comparaverant, Patrii Juris ſcientiam ſecum tuliſſe in ſepulchrum: ut præter *Sandium Goriſſiumque* vix ullus exſtiterit, qui peculiaria illius Juris præcepta cum Poſteris communicaverit. Inde quippe factum eſt, ut, labentibus annis, genuinis & naturalibus Juris Patrii primordiis obfuſcatis, ſatis nova in multis praxis Tribunalia invaſerit; atque id ipſum, quod veris principiis conſtat, ſuppoſitis ex alieno & diverſo longe Jure ſententiis, plerumque veluti novum atque inauditum, ne dicam imbelle quid, rejiciatur. Quotus enim quiſque ſit, qui in Foro noſtro verſatur, cauſaſque tractat, ſive Judex cognoſcat vel pronuntiet, ſive Advocatus peroret vel reſpondeat, ſi exordia illa primæva vel ignoraverit

raverit, vel neglexerit, ne infelix judicium ferat, periculum eſt inextricabile. Et horum quidem inveſtigatio etiam volentibus tanto difficilior eſt, quod ea, quæ anteriores illi Pragmatici, vel adverſaria, vel reſponſa, reliquerint, in paucorum ſcriniis præcluſa jaceant, cæteris inacceſſibilia. Ego mihi ſemper hanc vitæ meæ rationem habendam duxi, ne mihi natus viderer; ſed & Patriæ, ſed & Proximo: atque in ea aduſque ſententia ſteti, nihil generoſo magis pectori eſſe præſtabile, quam in bona cauſa laborantibus ope & conſilio ſubvenire, ſubſidiumque petentibus ſe dare liberaliter; quo & hi reddantur meliores, & aliis juſtum auxilium adferatur. Neque ſanè Patriæ ſuæ & Proximo bonum illum verè ſatis dici exiſtimaverim, quicunque ſibi vivens, vitamque transigens innocentem, abſtineat à malo: ut ex diverſo, ad bonum qui non ſtudet, atque id ipſum, quod invenit, ad communem non confert utilitatem, malum mihi facere dicendus videatur; utpote qui non faciat, quod debet. Mehercle, nemo uſque adeo omni penitus ſale erit deſtitutus, qui non animadvertat & agnoſcat, eos thure & myrrha Patriam ſuam venerari, qui eruendis ejuſdem Juribus operam collocant, nihilque non inveſtigatum ac perquiſi-

tum relinquunt, ſine quo Sacra hæc non conſtent; atque id omne, quod multis ſibi moleſtiis comparaverint, animo benevolentiſſimo in medium proferunt. Verum tamen me nemo tam alto corde eſſe, aut ſpiritu regi tam ſuperbo putaverit, ut exiſtimarem, me abſcondita penitus & nullis plane cognita in lucem proferre: certe, ego adeo mihi non blandior; tam graviter de me ipſo non ſentio. Scio enim, & ingenue fateor, quam habeat GELRIA noſtra Viros me longe doctiores, & in rebus forenſibus magis verſatos: quorum ſaniori & melius explorato judicio me lubentiſſime ſubjicio. In primis igitur Vos ego, quos jam longa rerum tractatio & varius Togæ uſus in Foro noſtro reddidit inſignes, compello; cauſam ſimul dedicationis meæ, non prolixe, ſed affectuoſe & libere dicturus. Ex quo ego ante ſeptendecim annos Commentationem ad Reformationem Juris Velavici, in juventute collectam, emiſeram in lucem, & non longe poſt Tractatus Singulares de Jure Feudali-Dominico, Decimali, Cenſuali atque Trifolium Diſſertationum publici juris feceram; ſæpius mihi animadvertere licuit, conatus meos non omnibus uſquequaque fuiſſe deſpectos. Dedit hoc mihi animum, ut notabilia quædam ex illis, quæ per triginta an-

nos,

nos, quibus exercitio forenſi addictus fui, obſervaveram, ad communem uſum conferrem: & ea quidem prudentiſſimorum Tribunalium ſententiis, ac optimorum Pragmaticorum teſtimoniis (Quos honoris cauſa ſequenti laudavi *elencho*) ita ſparſim firmata, ut exſpectatio me non ambigua foveat, ea in caſibus emergentibus non ingrâtam meam operam redditura. Sed poſtquam animo meo volvebam, quam fragile & ad errandum proclive ſit ingenium hominis, & quam facile ſit in re, cujus vel certiſſimam nobis veritatem proponimus, fallere & falli; ac proinde nihil magis conducat, quam ut, ubicunque ex naturæ noſtræ imbecillitate à vero deflectat animus, reperiantur & adſint, qui ſolertiori mentis acumine ad meliora reducant: Hæc ego, inquam, perpendens, Vos mihi Cenſores & Arbitros, cum maximè vero Mæcenates elegi. Per Veſtram fidem, atque animi mei candorem obteſtor & obſecro, ut, ſi quædam in meis ſcriptis, ſive præſentibus, ſive antecedentibus, occurrant, quæ uſui penitus non videantur convenire hodierno, non de plano & ilico carbone notentur; verum, uti oportet, ad examen veri Juris Patrii, hoc eſt, ad vera illius Juris principia revocentur, & deinde exercitato conſilio judicium feratur. Ita ego Vos in honore

juxta

juxta ac amore habebo; & convictus rationum Veſtrarum pondere in veriorem ſententiam tranſibo liberrime. In ſumma, a Vobis expeto, ut ea, quæ veros Juſtitiæ Sacerdotes deceat, mecum agatis modeſtia, à calumniis vindicetis, errores ignoſcatis, &, quæ male poſita ſint, arte corrigatis meliore. Vos autem, Juris noſtri cupidiſſimi Viri Juvenes; Queis ego potiori jure hæc dicarem, præter Vos? Veſtra enim ſunt, Veſtrûm cauſa collecta, Veſtro uſui edita, Veſtræ utilitati deſtinata. Ad Vos ſeſe exſerit tota inclinatio animi mei; ad Vos omnes ingenii mei qualiſcunque vires exeunt: ut ſemitam ſtruerem, quæ Vos, veluti per calles occultos & difficiles, ad latiorem ducat viam, qua ad ipſum denique Juriſprudentiæ noſtræ Sacrarium liberiorem reperiatis aditum. Hoc, hoc ſolum, ſi conſecutus fuero; ſatis grande mei laboris & propenſæ voluntatis erit hoſtimentum.

Nil rabulas rabidos ſtomachor; nil curo malignos:
Mens pia vaniloquos deſpicit uſque vagos.
Fæx ea ſemper adeſt, aderit, nec defuit uſquam:
Invidiam patimur; ſed bene vincit amor.

Dabam HARDERVICI
GELRORUM prid. Kal.
April. CIↃ IↃCC XXXVI.

Digitized by Google

VIRO
NOBILISSIMO, AMPLISSIMO ET CONSULTISSIMO
DN.
JOHANNI SCHRASSERT, J. U. D.
JCto, Reipublicæ Hardervicenæ *Conſiliario*,
Prætori & Secretario,
Amico ſuo plurimum colendo,

OBSERVATIONES PRACTICAS

edenti.

GLoria ſi ſtulta eſt, ſi non eſt, judice Phædro,
Utile, quidquid agis; gloria quanta manet,
Qui verbis, factis, ſcriptis, qui totus in illo,
Commune ut curet, promoveatque bonum?
Promeritus Statuam, vivet poſt funera: nomen,
Virtutes, famam fama loquetur anus:
Eſt SCHRASSERT: ac herdle vel hunc mihi cernite Librum,
Ne tangam reliquos, actaque clara Viri.
Ille tibi, Vir magne, Statua eſt, ſi ſecla negarent
Invida promeritam, non peritura die.
Huic ego, pro vero, ſubjectum Epigramma locabo,
Quod confirmabunt Curia, Roſtra, Forum.
Hactenus in Patria Juris cynoſura fuere
SANDE, GORIS: SCHRASSERT *ecce Triumvir eis.*

L. M. Q.
J. F. W. PAGENSTECHER,
JC. & Anteceſſ. Harderv.

** No-

Digitized by Google

Nomina Virorum Pragmaticorum, quorum Reſponſa in *Practicis* his *Obſervationibus* citantur.

A. de Raedt.

Ad. Huygen.

Ant. Foyert.

Ant. Heydenryck.

Ant. Matthæus.

Arn. Coerman.

Arn. Penninck.

Arn. Wolſſen.

A. van der Poll.

Bernh. Plegher.

Bernh. Ryckwyns.

B. Schotanus.

Corn. de Jonge.

Corn. van Steenler.

Corn. van Vyanen.

Dan. van Heerde.

D. van de Sande.

E. Engelen.

Elb. Leoninus.

E. van Staverden.

Ev. Bouwer.

Ev. Everwyn.

Ev. van der Schuer.

Ew. van Diemen.

Franc. Hanius.

Frans Romſwinkel.

Fredr. van de Sande.

Fredr. Raeſſinck.

Gerard Feltman.

Gerard van Waſſenaer.

Gerb. Pronck.

Gcdefr. Hoeing.

Goſ. van Steenler.

G. van Limburg.

Gyſb. Op ten Noorth.

H. Brantſen.

Henrick

Henrick Nilant.

Henrick Schraſſert.

Henrick Voerſt.

Henrick Woorſt.

Herm. van Ryſwyck.

H. Temminck.

H. van Breda.

H. van Oyen.

Huybert van Sandvoort.

Jac. Wetten.

J. Cock.

J. Coetſvelt.

J. de Ruyter.

J. Glummer.

Jo. Bor.

Jo. Chriſtenius.

Jo. de Witte.

Jooſt van Geſſeler.

Jo. Goris.

Jo. Kaldenbach.

Jo. Kelſken.

Jo. Op ten Noorth.

Jo. Sarcerius.

Jo. Schiffort.

Joſ. van Harn.

Jo. van der Meer.

Jo. van Goch.

Jo. van Lochteren.

Jo. van Munſter.

Jo. van Straten.

Jo. van Tryſt.

Jo. Verſtegen.

Lamb. Goris.

Lamb. van Eck.

L. de Sylle.

Mart. Alex. van Lanſweerde.

Mart. Goris.

Mart. Gregorii.

M. van der Meer.

Nicol.

Nicol. Bongart.
Otto Schraſſert.
Paul Sluyſken.
P. de Greve.
Petr. Noyen.
Petr. van Doornenburg.
P. Kloeck.
P. Verſtegen.
Rein. Engelen.
Rein. Reynders.
Rein. Schraſſert.
Rey. Buys.
Theod. Schutten.
Theod. van Uytwyck.
Theod. Tryglant.
Thym. van Cuick.
Vonck van Mehen.
Wilh. de Vree.
Wilh. Nilant.
Wilh. Roukens.
Wilh. Tichler,
Wilh. Water.
Wilh. van Loon.
Wilh. van Ommeren.
Wm. Everwyn.

CUD:

CONSPECTUS MATERIARUM.

OBSERVATIO I.

Error in Promulgatione Legis commiſſus non mutat jus. Pag 1

II.

De Privilegiis. 3

III.

Magiſtratus debet defendere ſuos Cives in quaſi poſſeſſione Privilegiorum. 6

IV.

De natis ex Concubinatu. 8

V.

De Veſtium alterius Sexus abuſu. 9

VI.

Ex Legibus Domicilii judicandum de alicujus ſtatu & conditione. 11

VII.

Uxor *ſequitur* ſtatum & forum Mariti. 13

VIII.

An diſpoſitio Juris Patrii, quæ Sacerdotes Romanos excludit à ſucceſſione & acquiſitione immobilium, extendatur ad Clericos quoſcunque, etiam quos Wereldſche Prieſters vocamus? Et quid de Feudis? 14

IX.

Mobilia & Immobilia quæ; & quo jure regantur? 19

X.

Verbum *Meubles* quid ſignificet? 22

XI.

Obligationes Tetrarchiarum Gelriæ mobiles ſint vel immobiles? 23

XII.

De Jure Venandi. 25

XIII.

An Judex, vel Juridici, ſententiam in aliquo caſu dubiam interpretentur? 29

XIV.

An Pater & Filius Advocati ſimul de jure poſſint reſpondere? 30

XV.

Juriſdictio quatenus fundetur narratis? 32

XVI.

Jus de non Evocando. 33

XVII.

An ex generali Submiſſione aan alle Heeren/ Hoven/ Regteren en Gerigten Curiæ juriſdictio fundata ſit? 35

XVIII.

Citationis expeditio per actorem ab ipſo Judice ſive Sculteto petenda eſt. 37

XIX.

De Salvo Conductu. 38

XX.

De Cautione Juratoria. 39

XXI.

Cautio de non conveniendo alibi quando & à quo præſtetur? 41

XXII.

Advocatus, Procurator & alii ne fidejubeant. 42

XXIII.

Actor quomodo ſe inſtruat & litem inchoet? 43

XXIV.

XXIV.

Libellus quatenus ſuſtinendus? 45

XXV.

An eadem actio duobus litis ingreſſibus ſimul poſſit inſtitui? 47

XXVI.

Libellum non mutare, ſed declarare permittitur. 48

XXVII.

Quando reus teneatur edere titulum ſuæ poſſeſſionis? 48

XXVIII.

Inſtrumenta Judici edenda integra; copia vero parti tradenda per clauſulam concernentem. 49

XXIX.

Quando actor à reo poſſit petere editionem Inſtrumenti? 50

XXX.

Inſtrumenta noviter reperta etiam poſt concluſionem in cauſa producuntur. 51

XXXI.

An exceptio Inqualificationis ob defectum mandati tempore litis ingreſſus impediatur ratificatione retroactorum? 53

XXXII.

Solvens pro præſente & invito non habet actionem Negotiorum geſtorum. 54

XXXIII.

Reſtitutio in Integrum quatenus apud nos locum habet? 55

XXXIV.

De Contractu Simulato. 56

XXXV.

XXXV.

Quod directo licet per indirectum fieri non poteſt. 61

XXXVI.

De Diviſione bonorum cum Minore. 64

XXXVII.

Jus actori obveniens non conſideratur. 71

XXXVIII.

Tempus in judiciis præciſe obſervandum. 72

XXXIX.

Qui jactat ſibi jus aliquod in re ab alio poſſeſſa competere, qua actione conveniendus? 73

XL.

In judicio actionis locum non habet Præventio per Citationem ex *l. Diffamari. C. de Ingen. manum.* 74

XLI.

Judex debite recuſatus non judicat; & quid, ſi totum Judicium recuſetur? 75

XLII.

Ceſſat judicium in Mortuos. 76

XLIII.

De Expenſis adjudicandis vel compenſandis. 77

XLIV.

Qui minus ſolemniter arreſto vel alii litis ingreſſui intercedit, contumax non eſt; ſed non facile evadit expenſas. 81

XLV.

De Aditione Hæreditatis, Cautione Hæreditaria & Immiſſione in Domum Mortuariam. 82

XLVI.

Digitized by Google

XLVI.

Ub. hæres poſt annum & diem res hæreditarias perſequatur? 87

XLVII.

An Petitio Hæreditatis etiam arreſto rerum hæreditariarum extra domum mortuariam inſtituatur? 88

XLVIII.

Libellus Immiſſionis quomodo inſtituendus, & quatenus ſervandus? 89

XLIX.

Si quis per contractum aut tranſactionem ab aliquo acquiſiverit rem immobilem ſine ſolemni tranſportu, atque eandem per viginti annos poſſederit, deinde vero eadem res ab hæredibus cedentis vindicetur, quomodo ſe poſſidens poſſit defendere? 90

L.

Dominus Emphyteuticarius, qui ultra præſcriptionis tempora canonem recepit in minori valore, quam debetur, an hoc ipſo ſibi præjudicet in poſterum? 92

LI.

Dominium Directum agri Emphyteuticarii quando centum annis præſcribatur? 94

LII.

An ob non ſolutum per multos annos canonem Emphyteuta cadat jure ſuo? 95

LIII.

An Prædium Emphyteuticum veniat in communionem conjugalem, & deinde recte dividatur ſine conſenſu Domini Directi? 96

LIV.

De Emphyteuſi ſolvitur Laudemium; & quantum? 97

*** LV.

LV.

Quando aliquis habet Uſumfructum rei Emphyteuticæ, quiſnam ſolvat Laudemia? 98

LVI.

An uxor bona ſua allodialia poſſit in feuda vertere ſine conſenſu mariti, ut deinceps de eis teſtetur? 99

LVII.

An is, qui evicit Curiam Feudalem, poteſt concedere licentiam procedendi in ſubfeudum, antequam ille Curiam realiter diſtraxerit? 102

LVIII.

Natura Bonorum Dominicorum, quæ Volſchuldige Eygen/ & quæ Vrye Heeren goederen vocantur. 104

LIX.

Pactum in inſtrumento familiæ erciſcundæ de communicando prædio Dominico an valeat ſine domini conſenſu? 105

LX.

Ex pacto ſuper Feudo inito ſine conſenſu Domini datur actio ad intereſſe. 106

LXI.

Ex qua lege judicandum de legato Uſufructu rei immobilis? 107

LXII.

Uſusfructus rei immobilis Velavicæ an rectè in forma alienationis conſtituitur coram Satrapa & Viris Judicialibus extra territorium; vel Notario & Teſtibus in Hollandia? 108

LXIII.

Ubicunque permiſſum non eſt rem in alicujus præjudicium alteri relinquere, ibidem nec Uſusfructus conſtitutio de eadem re permittitur. 110

LXIV.

Digitized by Google

LXIV.

Uſusfructus conſtitutio inter virum & uxorem debet eſſe reciproca; utcunque ejus poteſtas pactis antenuptialibus reſervata ſit abſolutiſſime. 112

LXV.

Uſusfructus bonorum allatorum & acquirendorum non complectitur bona ex hæreditate acquiſita. 115

LXVI.

Uſusfructus particularis non tollit legalem. 116

LXVII.

An in rebus fideicommiſſariis teneat uſusfructus conſtitutio? 117

LXVIII.

Arbores Proceræ non ſunt in fructu. 118

LXIX.

Pater uſufructuarius poteſt res ſitas apud hoſtes alienare & pretio uti frui. 119

LXX.

Pater *ſecundum* mores Gelriæ non habet uſumfructum bonorum Adventitiorum filii. 120

LXXI.

Pater, cui univerſalis uſusfructus bonorum maternorum conſtitutus eſt, de fructibus debet alere liberos. 122

LXXII.

Uſusfructus conſtituendi reſervatio, facta in pactis antenuptialibus, non excludit donationem Statuto permiſſam. 123

LXXIII.

Sterquilinium, in ſtabulo vel acervo (Miſtvaalt) tempore mortis uſufructuarii jacens, ejus hæredibus an proprietario competat? 124

LXXIV.

Uſusfructus quomodo æſtimetur? 125

LXXV.

Quatenus Uſufructuarius percipiat reditus Vitalitios? 126

LXXVI.

De Refectione rei uſufructuariæ. 128

LXXVII.

Quomodo probetur jus aquam & cætera rejectamenta mittendi in alterius aream? 129

LXXVIII.

Molendinum Bannarium quomodo acquiratur? 132

LXXIX.

Judicium familiæ erciſcundæ ubi expediendum? 135

LXXX.

Utrum filius, qui per inductionem patris, ad ſecundas nuptias tranſituri, confitetur à patre ſibi de hæreditate materna eſſe ſatisfactum, ſibi præjudicet? 137

LXXXI.

De Bonis Præcipuis. 140

LXXXII.

Stante communione lucri & damni, ad quem ex conjugibus pertineant ſalaria Advocatorum & expenſæ factæ ſuper re alterius? 142

LXXXIII.

Hæredes cedentes alicui ex cohæredibus in inſtrumento diviſorio credita hæreditaria pro oneribus in ſe ſuſceptis, tenentur de evictione. 143

LXXXIV.

Si inter fratres & ſorores in judicio familiæ erciſcundæ convenerit, ut ſibi mutuo ſuccedant ad ultimum uſque, an per hoc excludantur eorum liberi? 145

LXXXV.

Digitized by Google

LXXXV.

Si parens ſuperſtes contractu diviſorio, cum tutoribus liberorum prioris thori inito, ſtipulatus ſit mutuam liberorum ſucceſſionem in bona materna, an per hoc poſterioris thori liberi excludantur ab illorum hæreditate materna, quando aliqui ex illis inteſtati moriantur? 146

LXXXVI.

An liberi in inſtrumento diviſionis bonorum ſuorum ſe mutuo poſſint hæredes inſtituere inſcio & excluſo parente ſuperſtite? 150

LXXXVII.

An liberi pro bonis defuncti parentis præferantur creditoribus? 151

LXXXVIII.

Liberi non poſſunt de parentis adhuc viventis hæreditate inſtrumentum diviſorium inter ſe conficere. 153

LXXXIX.

Verbum Broeders/ inſtrumento familiæ erciſcundæ inſertum, in materia indifferente comprehendit Sorores. 154

XC.

Deſignationem bonorum ſemel ritè peractam parens ad ſecunda vota tranſiens pactis ſuis antenuptialibus non poteſt invertere. 155

XCI.

Fideicommiſſum inſtrumento familiæ erciſcundæ conſtitutum, cum pacto ne res alienentur extra familiam, an alienationem impediat? 156

XCII.

Si pactis diviſoriis convenerit, ut, ſi quis rem ſuam immobilem alienare velit, condividentes aliis præferantur, an vi talis pactionis filius condividentis jus habeat retrahendi rem ab uno condividentium alienatam? 157

XCIII.

An facultati permutandi, in inſtrumento diviſorio ſine temporis adjectione reſervatæ, præſcribatur? 159

XCIV.

Impenſæ in feudum factæ quomodo refundendæ ſint; & quomodo de allodio? 161

XCV.

In diviſione facta à parentibus quatenus cohærèdes ſibi teneantur de evictione? 162

XCVI.

An hæres teneatur legatario exhibere teſtamentum, inventarium & inſtrumenta? 163

XCVII.

An ſuperſtes, cui ex pactis antenuptialibus tota debetur hæreditas, certa ſumma hæredibus adſignata, teneatur inventarium facere? 164

XCVIII.

De maſſario & ejus hærede non conficiente inventarium. 167

XCIX.

Si maſſaria ad ſecundas nuptias tranſierit, ipſa ſuo jurejurando inventarium confirmare debet, & non vir; & quid de hærede Maſſarii? 168

C.

Juramentum conficientis inventarium deciſorium non eſt; & plura circa illius formulam. 169

CI.

An inventario vitioſo diſſolvatur communio? 171

CII.

De teſtamento condito in uſum Collegii Eccleſiaſtici, vel Secularis. 172

CIII.

Beneficium vicariatus, ex cujus fructibus collator ſibi partem reſervavit, à Curia poteſt impetrari. 174

CIV.

Digitized by Google

CIV.

Veſtium lugubrium ſumptus ad hæredes pertinent defuncti. 174

CV.

Veſtes lugubres ad quem pertineant? 177

CVI.

De Partu Cæſareo. 181

CVII.

De Juriſjurandi delatione. 182

CVIII.

Inſtitor acquirit domino ſuo. 184

CIX.

Collegium rectè convenitur prò debito à Præpoſito contracto. 185

CX

An pater poſſit alienare bona filii adventitia ſine decreto? 186

CXI.

An SCtum Velleianum locum habeat in Gelria? 187

CXII.

An mulier ſimul cum marito ſuo fidejubens juvetur Velleiano? Et quid, ſi maritus ſolus interceſſerit? 188

CXIII.

Compenſatio ſiſtit curſum uſurarum. 191

CXIV.

Quæ donationem ſapiunt, & majoris ſunt præjudicii, ſpeciale requirunt mandatum. 192

CXV.

Societas lucri & damni. 192

CXVI.

Quod in contractu ſocietatis dicitur de damno, idem obtinet in lucro; & contra. 193

CXVII.

Digitized by Google

CXVII.

De Refectione domus communis. 194

CXVIII.

Socius partem ſocii alienare aut donare non poteſt. 195

CXIX.

Superſtes parens ad ſecunda vota tranſvolans ad quæ teneatur liberis? 195

CXX.

De diviſione bonorum inter vitricum vel novercam & prioris vel diverſi thori liberos, ſi liberis prioribus bonorum deſignatio facta non ſit. 197

CXXI.

An hæreditas ſuperſtiti parenti delata pendente termino ſex ſeptimanarum inventarii confectioni præſcripto inter ſuperſtitem & liberos fiat communis? 202

CXXII.

Quodcunque ſtante communione ab uno ex liberis ex communi arca emptum eſt, in ſocietatem conferendum eſt. 203

CXXIII.

Pro nomine à ſuperſtite contracto creditori datur actio in quaſlibet res ſocietatis. 204

CXXIV.

Si fratres & ſorores prædium commune inter ſe dividant, communi vero conductori rem utendam integram relinquant priſtina mercede, qui etiam ex communi totius prædii ſterquilinio agros promiſcue ſtercorat, moreque ſolito colit; quæritur, quid ſit de fructibus? 205

CXXV.

Continuata communio ſe non extendit ad extraneos. 206

CXXVI.

Inventarii confectione ceſſare communionem inter ſuper-

ſtitem

ſtitem & liberos, de qua intelligendum? 207

CXXVII.

An nuda declaratione voluntatis contrariæ exſtinguatur communio inter ſuperſtitem & defuncti conjugis liberos? 208

CXXVIII.

An ceſſet communio inter parentem & liberos eo, quod parens habeat uſumfructum, ſine inventario? 210

CXXIX.

De Rerum Tranſlatione. 211

CXXX.

An maritus rem ſuam immobilem recte alienet ſine uxore, excluſa bonorum communione? 213

CXXXI.

An alienatio rei immobilis facta à marito clam uxore hujus ratificatione ſolemni convaleſcat? 215

CXXXII.

Si quis rem immobilem transferat, ut pro ea transferens ab altero alatur, qualis ſit contractus; & an valeat? 217

CXXXIII.

Quomodo renuntietur rei immobili? 218

CXXXIV.

Quatenus filia renuntiet parentum hæreditati? 218

CXXXV.

Si rem cum alio communem tertio vendiderim tradiderimque, quænam actio ſocio inde competat? 221

CXXXVI.

Si res duobus vendita ſit, quis præferatur? 222

CXXXVII.

Venditor non tenetur rem transferre ante ſolutum pre-

**** tium;

Digitized by Google

tium; uti nec emptor ſolvere ante rei tranſlationem. 223

CXXXVIII.

De frumento vendito & non tradito. 224

CXXXIX.

De pacto, ne res vendita alii vendatur. 225

CXL.

Si officium reſignari promiſſum ante reſignationem ſit exſtinctum, quid de pretio? 226

CXLI.

Quilibet præſumitur ſibi & ſua pecunia emiſſe. 227

CXLII.

In emptione inſpicimus, quis emat & cui tradatur res; non cujus nummis pretium ſolutum ſit. 228

CXLIII.

Si res vendita & tradita ſit, pretii ſolutione in diem dilata, res autem perierit, & pecunia ab hoſtibus ablata ſit; cujus ſit periculo? 229

CXLIV.

Quando res publice venit, creditores in ea legalem hypothecam habentes jus ſuum manifeſtare debent. 231

CXLV.

Clauſula: *cum juribus & pertinentiis*, declaratur. 231

CXLVI.

De Conſtitutione Anaſtaſiana. 232

CXLVII.

Venditio ab ebrio facta non tenet. 233

CXLVIII.

Venditio ab ægroto facta medico an valeat? 233

CXLIX.

CXLIX.

Practica *L. 2. C. de Reſcind. Vendit.* 234

CL.

Parœmia: koop breekt huur, quatenus habeat effectum ante ſolemnem effeſtucationem? 237

CLI.

An, ubi viget Parœmia: koop breekt huur, emptor fructus pendentes acquirat, vel hi maneant coloni? 238

CLII.

Qui allegat conſuetudinem, ſecundum quam locatio præfertur venditioni, quatenus eam probare debeat? 240

CLIII.

De pacto inter venditorem & emptorem, ut conductor maneat in re conducta ad finem locationis. 241

CLIV.

Si quis ædes locaverit ad plures annos, atque ex ſuperveniente neceſſitate eis ipſe indigeat, an teneatur continuare locationem ad finem uſque? 242

CLV.

Conductor *de* prædio conducto poteſt ſtramina & ſterculina avehere. 244

CLVI.

Fructus rei locatæ ſunt pro mercede obligati. 245

CLVII.

An pro penſione detur pignoratio, amiſſo locationis inſtrumento? 246

CLVIII.

De diverſo jure domini ratione mercedis fundi locati. 247

CLIX.

Colonus non experitur remedio poſſeſſorio. 248

CLX.

Conductor ſuo locatori ejuſve hæredibus, non ſucceſſori ſingu-

**** 2

ſingulari, ſolvere debet penſiones debitas. 249

CLXI.

De melioratione rei conductæ. 250

CLXII.

De remiſſione mercedis. 252

CLXIII.

De Permutatione. 254

CLXIV.

Qualis ſit contractus, ſi quis pro certa quantitate frumenti alicui ſegetem maturam conceſſerit? 256

CLXV.

Oblatio non implet contractum innominatum; & an moribus pœnitentiæ locus ſit? 257

CLXVI.

Ex conſtitutione reditus & obligatione hypothecaria quænam naſcatur actio? 257

CLXVII.

Hypothecæ conſtitutio fieri debet ex lege loci, ubi res ſita eſt. 263

CLXVIII.

De validitate reditus & hypothecæ agendum in loco rei ſitæ. 264

CLXIX.

An cum ſpeciali hypotheca ſimul & generalem habenti liceat, relicta ſpeciali, generalem perſequi? 265

CLXX.

Qui per aliquot annos reditum percepit, defendendus eſt in quaſi poſſeſſione percipiendi. 266

CLXXI.

Si debitor creditori conceſſerit, ut reditum poſſit à conductore in tempore recipere, non cenſetur ob id remiſſa hypotheca. 267

CLXXII.

Digitized by Google

CLXXII.

An maritus ſine uxore poſſit obligare rem immobilem pro expenſis litis? 270

CLXXIII.

Obligatio generalis omnium bonorum quomodo detur executioni; & quamdiu duret? 271

CLXXIV.

Creditor Antichreſticus quatenus poſſidere dicatur? 275

CLXXV.

Creditor antichreſticus habet retentionem pro meliorationibus. 276

CLXXVI.

Succeſſione mobilium pactis antenuptialibus delata an comprehendatur antichreſis? 277

CLXXVII.

Fundus antichreſticus vindicari non poteſt, niſi debito integre ſoluto; & quomodo petatur redemptio? 278

CLXXVIII.

Si quis ex contractu antichreſtico imperfecto fructus perceperit, an eos reſtituere teneatur? 280

CLXXIX.

Impenſæ in culturam agri antichreſtici factæ deducuntur fructibus perceptis. 281

CLXXX.

Si creditor jus antichreſeos alii ceſſerit, cui facienda ſolutio; & quæ ad hanc ceſſionem requirantur? 282

CLXXXI.

De Inſtrumento guarentigiato. 285

CLXXXII.

An obligationi guarentigiatæ fiat præjudicium per ſe-

quentem oppignorationem vel alienationem rei immobilis ? 285

CLXXXIII.

An pro debito in diem vel ſub conditione poſſit agi ad ſecuritatem ante diem vel conditionem? 286

CLXXXIV.

De Creditorum Protopraxia. 288

CLXXXV.

Impenſæ funeris an præferantur hypothecariis ? 291

CLXXXVI.

De Hypotheca liberorum in bonis parentis. 291

CLXXXVII.

An hypotheca liberorum legalis in bonis parentis obtineat adverſus creditores, ſi parens liberis bona deſignaverit ? 293

CLXXXVIII.

Inter chirographiarios nulla eſt prælatio. 294

CLXXXIX.

Quatenus per arreſtum vel pignorationem acquiratur jus prælationis? 295

CXC.

Ex inſtrumento informi datur perſonalis actio, pro qua poteſt pignorari, ſi debitum alias ſit liquidum. 296

CXCI.

In bonis obærati debitoris non datur prælatio arreſti vel pignorationis, interpoſitæ poſt ceſſionem. 297

CXCII.

De oppignoratione rei mobilis. 303

CXCIII.

Locator quouſque gaudeat jure prælationis in invectis & illatis? 304

CXCIV.

Digitized by Google

CXCIV.

Inter plures locatores is præfertur, in cujus prædio conductor habitat, quatenus ibidem res exiſtant. 307

CXCV.

Expenſæ habent privilegium ſortis. 308

CXCVI.

Prior nominatus in eodem inſtrumento præfertur ſequentibus; & quid de pluribus inſtrumentis eodem die confectis? 308

CXCVII.

Fidejuſſor non gaudet prærogativa. 310

CXCVIII.

Creditores non habent privilegium in bonis curatoris. 310

CXCIX.

Fiſcus pro mulctis non habet privilegium. 311

CC.

Admiſſa interventione, reus eximitur à lite, ejuſque loco ſtat interveniens. 312

CCI.

Pro interventione ex contractu debita datur pignoratio. 315

CCII.

An hæres teneatur intervenire pro legatario, ſi rei legatæ proprietatis quæſtio à tertio moveatur, &, re evicta, ejus præſtare æſtimationem? 316

CCIII.

Si conſtet, rem eſſe alienam vel alii obligatam, an venditor teneatur cavere pro evictione? 317

CCIV.

De Fructibus rei evictæ. 318

CCV.

Uſuræ quando debeantur? 319

CCVI.

CCVI.

Uſuræ pupillares quomodo præſtandæ? 321

CCVII.

Dotis non ſolutæ uſuræ debentur ipſo jure. 323

CCVIII.

Uſuræ rei judicatæ apud nos non debentur. 324

CCIX.

Uſuræ pretii & fructus rei venditæ idem jus habent. 325

CCX.

Reditus & uſuræ etiam perſonali actione exigi poſſunt ſuper eo tempore, quo quis re obligata defruitus fuit. 326

CCXI.

Qui per trientem ſeculi partes redituum & uſurarum ab eis, qui rem obligatam pro diviſo poſſident, ſine proteſtatione accepit, in poſterum adverſus ſingulos agere non poterit in ſolidum. 328

CCXII.

Nummus 14. in ſolutione uſurarum non detractus poſtea deduci aut condici non poteſt; & quid in futurum? 330

CCXIII.

Actor quatenus debeat probare? 331

CCXIV.

De fide libri mercatoris; & ad quos extendatur? 332

CCXV.

An inſtrumentum ſit de ſubſtantia contractus? & plura de inſtrumento. 335

CCXVI.

An ex inſtrumento non continenti cauſam debiti detur actio? 337

CCXVII.

Digitized by Google

CCXVII.

Regiſtratura inſtrumenti an ſit de ſubſtantia? 338

CCXVIII.

Inſtrumenta facta coram Prætore & duobus judicialibus potiora ſunt teſtibus. 339

CCXIX.

Inſtrumentum quando & quatenus probat contra producentem? 340

CCXX.

Quando exemplum, ſive copia, probet, ut ex eo fiat condemnatio? 341

CCXXI.

Hiſtoria facit fidem. 343

CCXXII.

Contractus initus cum ægroto & periclitante præſumitur *ſimulatus.* 343

CCXXIII

Reverſio data ab uxore, generale mariti mandatum habente, non poteſt mutare emptionem & venditionem publice factam; verum poteſt, ea non obſtante, pretium reſiduum per maritum ab emptore peti. 344

CCXXIV.

De Teſtibus in genere. 346

CCXXV.

Quinam teſtes eſſe poſſint & debeant? 348

***** CCXXVI.

CCXXVI.

Teſtis non tenetur reſpondere ad articulos generales. 350

CCXXVII.

De Sponſalibus Clandeſtinis. 352

CCXXVIII.

Divortium faciens ex cauſa adulterii an poſſit ad ſecundas nuptias convolare? 353

CCXXIX.

An ſententia facit matrimonium? 355

CCXXX.

Eadem eſt ratio affinitatis, quæ ſanguinis, in gradum prohibitione. 356

CCXXXI.

Ad *art.* 17. *Ordinat. Matrim.* 357

CCXXXII.

De mariti poteſtate. 359

CCXXXIII.

Communio bonorum inter conjuges cujuſnam loci legibus determinetur? 361

CCXXXIV.

Quatenus uxoris bona diſtrahantur pro debitis mariti ante matrimonium contractis? 362

CCXXXV.

Ubi uxoris bona ex conſuetudine aut pacto ſolemniter publicato pro debitis mariti ante matrimonium contractis

tractis affici non poſſunt, an ibidem in bona uxoris detur actio, ſi ſtante matrimonio lis cum marito conteſtata & peracto judicio vir condemnatus ſit? 365

CCXXXVI.

Quid de debitis ſtante matrimonio contractis? 366

CCXXXVII.

An liberi, hæredes defuncti parentis, pro debito poſt obitum unius ab altero parente contracto rectè conveniantur in ſolidum? 367

CCXXXVIII.

Liberi ex diverſis nuptiis procreati quomodo ſuccedant ſtante communione? 368

CCXXXIX.

De Dote. 369

CCXL.

Dotium jura moribus noſtris incognita ſunt. 371

CCXLI.

De *Pactis* Antenuptialibus. 373

CCXLII.

An ad ſubſiſtentiam pactorum antenuptialium requiratur ſubſcriptio patris, vel alterius ipſius mandato? 378

CCXLIII.

Pacta dotalia reguntur legibus loci, ubi ſponſus tempore contracti matrimonii habet domicilium. 380

CCXLIV.

Diſpoſitum ſuper feudo in pactis antenuptialibus, non accedente domini conſenſu, producit actionem ad intereſſe. 381

Digitized by Google

CCXLV.

Reſervatio facta in pactis antenuptialibus non relevat à forma. 382

CCXLVI.

Antigrapha & clandeſtinæ pactiones cedunt pactis antenuptialibus publice contractis. 383

CCXLVII.

De Caſu omiſſo & dubio. 385

CCXLVIII.

Caſus omiſſus quomodo regatur a Jure communi? 386

CCXLIX.

Diſpoſitum in caſum, quo quis prius moriatur, non tenet, ſi hic ſupervixerit. 387

CCL.

Diſpoſitum de bonis ſponſi an obtineat de bonis ſponſæ? 389

CCLI.

Communio bonorum excluſa in uno caſu obtinet in alio. 391

CCLII.

Lucri & Damni inita ſocietate, communio univerſalis cenſetur excluſa. 394

CCLIII.

L. Hac edictali 6. C. de Secund. nupt. ceſſat in Gelria. 396

CCLIV.

Digitized by Google

CCLIV.

Parœmia: **Niemand kan geeven en houden/** ceſſat in pactis antenuptialibus. 397

CCLV.

Quod pater in pactis antenuptialibus filio filiæve promiſit, non poteſt denegari ex capite enormis læſionis. 399

CCLVI.

Si parens promittat in pactis dotalibus filii, ſe bona ſua relicturum filio ejuſque hæredibus, intelligitur id de bonis, quæ mortuo patre ſuperſint. 400

CCLVII.

Donata pactis dotalibus in caſum deficientium liberorum, debentur, ſi liberi exſtiterint, ſed ante diſſolutum matrimonium deceſſerint. 401

CCLVIII.

De proviſione ſucceſſionis in pactis dotalibus. 402

CCLIX.

Si frater aut ſoror ſponſo & hæredibus bonorum, quæ jam habet & morte ſua relinquet, promittat ſucceſſionem, an valeat in caſu, quo ſponſus relictis liberis ante fratrem vel ſororem moriatur? 404

CCLX.

Quid de clauſula: **De aangebragte en aangeerfde goederen zullen by 't overlyden van het laatſte kind vererven in den boeſem/ daarſe uyt gekomen zyn/ voorbehoudens de langſtlevende vader of moeder de tugt/** ſi ultimus ex liberis poſt binos parentes deceſſerit, relictis ab

Digitized by Google

utroque latere diverſis hæredibus? Et plura de reverſione bonorum, nobis Retour van goederen. 406

CCLXI.

Si convenerit, ut liberi ex præſenti matrimonio procreandi ſibi mutuo ſuccedant, & ab ultimo bona revertantur ad cujuſque latus, unde obvenerint; an per hoc deſcendentes ex liberis præmortuis excludantur a patruis vel materteris? 409

CCLXII.

Clauſula, Dat de goederen van het laatſt overleden kind zullen komen en wederkeeren tot het naaſte bloed van beyde zyden, voorbehoudens de langſt levende vader of moeder het vrugt gebruyk, pactis dotalibus inſerta; quomodo deferatur ſucceſſio, filio vivo uno ex parentibus mortuo? 410

CCLXIII.

Si pactis antenuptialibus ſimpliciter reperiatur conventum, Dat de kinderen ſterfende op elkanderen zullen erven, en de goederen van het laatſte vererven op de naaſte bloedverwanten van beyde zyden en kant, & ultimus ex liberis moriatur, relicto uno ex parentibus; anne hic ſuccedet, cæteris omnibus excluſis? 413

CCLXIV.

Stante pacto, Dat de kinderen op elkanderen zullen ſterven ende niet op vader of moeder, ſi poſt patrem & matrem alter ex liberis decedat, relictis fratre uno & avo; quis præferendus? 416

CCLXV.

Clauſula, Dat de goederen zullen vervallen van 't eene kind op 't andere, ende van 't laatſte gaan daar ſe zyn van hergekomen, inducit nullam realem, ſed tantum perſonalem diſpoſitionem, ad nepotes non extenſibilem. 417

CCLXVI.

CCLXVI.

Pactis antenuptialibus in ſtipulationem deducta bonorum in caſum non exiſtentium liberorum reverſio ad caſum exiſtentium trahenda non eſt. 419

CCLXVII.

Clauſula, Dat de ongereede goederen zullen wederkeeren daarſe zyn van hergekomen, non impedit, ne conjuges ſtante matrimonio immobilia vendant, & ſibi (ubi mobilium valet donatio) pretium invicem donent. 420

CCLXVIII.

Excluſa communione & pacta bonorum reverſione, officium alterius, quod tempore initi matrimonii habuit, ſed ſtante eo vendidit, pro ſorte habetur. 421

CCLXIX.

In pactis antenuptialibus tam facile non admittitur fideicommiſſum, quam in teſtamentis. 422

CCLXX.

Jus tertio ex pactis antenuptialibus quæſitum conjuges deinde tollere non poſſunt. 423

CCLXXI.

Pater non poteſt in pactis antenuptialibus filiæ mutare ordinem ſucceſſionis præſcriptum in contractu ſui matrimonii, in præjudicium propinquorum ſuæ uxoris. 424

CCLXXII.

Donatio in tabulis antenuptialibus extraneo facta, ſine reſpectu ad matrimonium, ſubſiſtit, licet matrimonium non ſit ſecutum. 427

CCLXXIII.

Ob denegationem cohabitationis & debiti conjugalis diſſolvitur matrimonium. 428

CCLXXIV.

Ubi reverſio bonorum obtinet ex pactis dotalibus, redi-

guntur

guntur omnia ad ſtatum primum, noſtratibus: **Den boedel rond maacken.** 429

CCLXXV.

Impenſæ ex communi arca in rem alterius factæ reſtituendæ pro dimidio, ſi excluſa ſit univerſalis communio. 430

CCLXXVI.

Ad quem pertineant incendia in ſocietate lucri & damni? 431

CCLXXVII.

Vidua vel ejus parens ſolutionem dotis promiſſæ ſoluto matrimonio legaliter non probat per quietationem (uti loquuntur) viri vel generi ſtante conjugio datam. 432

CCLXXVIII.

Res uſufructuaria ex quo tempore æſtimanda? 433

CCLXXIX.

Ubi alter ex conjugibus ante diem *Sti. Martini* obierit, penſiones paſcuorum non veniunt de Jure Velavico in ſocietatem lucri & damni. 434

CCLXXX.

De Jure Retentionis. 435

JOAN-

JOANNIS SCHRASSERT
JURISCONSULTI
PRACTICÆ OBSERVATIONES.

OBSERVATIO I.

Error in promulgatione legis commiſſus non mutat jus.

SUMMARIA.

1. *Error in Ordinatione Teſtamentaria.*
2. *Sine promulgatione lex non obligat.*
3. *Sola voluntas Legiſlatoris facit legem.*
4. *Error non facit jus.*
5. *Receſſui Provinciali plus deferendum quam Exemplaribus typis impreſſis.*
6. *Authenticum potius eſt ejus copia.*
7. *Protocollum prævalet inſtrumento.*
8. *Referenti non ſtatur ſine relato.*
9. *Interpretatio legis quotuplex, & cui competat; remiſſive.*

IN nova *Ordinatione Teſtamentaria ſuper rebus immobilibus in Velavia ſitis de Anno* 1711. *art.* 13. prout ea Receſſibus Provincialibus inſinuata eſt, ita legitur: Sal ook de detractie van de Falcidie of Trebellianique portie alhier geen plaats hebben. In Exemplaribus typis impreſſis & promulgatis vox geen non reperitur; 1.

 ſed

ſed habetur affirmative: Sal plaats hebben. Quæſitum in ca-
ſu contingente, quid ſervandum pro jure ſit? Ratio dubitandi
2 in eo eſt ſita, quod ad validitatem Legis neceſſaria ſit promul-
gatio, nec illa ſine hac obliget ſubditos. In tantum, ut, ſi in
uno loco promulgatio facta ſit, in alio, ubi publicatio fieri
ſolet, facta non ſit, nequaquam illi obligentur, in quorum vi-
co eam neglectam conſtiterit; uti pluribus confirmat *Voet. ad
tit. ff. de Legib. n.* 9. & 10. Ut proinde dicendum videretur,
Legem illam novam non aliter obligare, quam uti promulgata
eſt. Salvo ſaniori judicio, hoc mihi ſemper firmum immotum-
3 que ſedet, neque typothetæ vitium, neque correctoris incu-
riam, neque ipſam etiam ſcripturam, ſed id ſolum, quod Prin-
cipi placuit, legis habere vigorem. §. 6. *Inſt. de Jur. Nat. Gent.
& Civ.* Dum etiam pro regula traditur: Errorem, etſi com-
4 munem, non facere jus. arg. *l.* 15. *ff. de Juriſdict.* Et pro altera:
Errorem ſcripturæ rei veritati non obſtare. *l.* 8. *ff. de Stat. Hom.*
Quod autem ad Promulgationem attinet, non de eo agimus,
an Ordinatio illa obligaret ſine promulgatione? Promulgatio
namque & placuit Legiſlatoribus & rite facta eſt; ſed diſputa-
5 tio noſtra eo recidit, cum Receſſus Provinciales & impreſſa
Exemplaria in hoc uno articulo diſſonent, quibuſnam tribuenda
ſit juris auctoritas & vis obligandi? Quam illis adſcribendam
ſtatuo. Et hanc meam etiam alia juris axiomata ſententiam
ſuſtinent: Quod, ſcilicet, authenticum ſit fortius exemplo.
6 *l.* 2. *ff. de Fid. Inſtrum.* Protocollum prævaleat inſtrumento.
7 *Mean. obſ.* 146. *n.* 2. *Carpzov. Juriſprud. For. part.* 1. *conſt.* 17. *def.* 44.
8 Et quod referenti non ſtetur, niſi quatenus conſtet de rela-
to. *l.* 77. *ff. de Hered. Inſtit.* Referens enim accipit interpre-
tationem ex relato, & relationis vigore, quicquid continetur
in relato, dicendum quoque contineri in referente. *Cravett.
9 vol.* 1. *conſ.* 45. *n.* 4. De triplici Legis Interpretatione, & cui
competat, vid. Clariſſim. *Weſtenberg. in Princip. Jur. ſecundum
ordin. Pandect. lib.* 1. *tit.* 3. §. 21. *& ſeqq.*

OBSERV.

OBSERVATIO II.

De Privilegiis.

SUMMARIA.

1. *Conſervatio Reipublicæ & Civitatis unio.*
2. *Subditi æqualiter tractandi.*
3. *Inæqualitas parit diſcordiam.*
4. *Multa privilegia perdunt civitatem.*
5. *Rarior privilegiorum uſus conducit Reipublicæ.*
6. *Princeps non præſumitur concedere privilegium in alterius injuriam.*
7. *Immunitas alicui civitati conceſſa ipſi Principi decreſcit.*
8. *Privilegia concedenda paribus votis.*
9. *Privilegia ab allegante probanda.*
10. *Res meræ facultatis non præſcribuntur.*
11. *Privilegia non extendenda, & eorum verba potius impropriandà, quam ut illa tertio præjudicent.*
12. *Inſtrumentum privilegii edendum in originali*
13. *Copiæ quando credatur; remiſſivè.*
14. *Princeps concedit privilegia, ea interpretatur, ejusque Senatus de eis cognoſcit.*
15. *Niſi privilegium concernat jus tertii.*
16. *Privilegia ſemel conceſſa non revocanda.*
17. *Plenior privilegiorum tractatio; remiſſive.*

NIhil magis Rempublicam & Civitatem conſervat, quam 1.
Unio; dum pari Imperantium concordia, pari ſubditorum contentione votoque parendi, veluti ferratis ſuſtentatur ac fulcitur columnis. Quod fiet non ſolum, ſi Juſtitia inter eos, qui libertate & civitate pares ſunt, eadem trutina penſetur, atque etiam onera proportionabiliter & pariformiter, ne alii gravius, alii levius cenſitentur, imponantur; ſed &, quod ei conſentaneum eſt, ſi quibuſdam privativè nequidquam permittatur & concedatur ad prohibitionem & præcluſionem aliorum. Quid 2.
enim erit, quod magis conciliet & inter ſe conjungat civium pectora, quam ut æqualiter tractentur, quos natura ipſa fecit æquales, quorum communis patria, communis civitas, & communis

Digitized by Google

3. munis onerum utilitas. Ex diverſo, quid magis à mutua benevolentia abdûcet ſubditorum animos, quam inter eos inducta inæqualitas, ſive in oneribus ad commune bonum ſuſtinendis, ut, quantum aliqui ab eiſdem eximantur, reliqui tanto magis graventur; ſive in artificiis ad quæſtum & ſuſtentationem familiarum exercendis, ut alii ad ea admittantur, alii autem ab eis arceantur. Quod enim de liberis, quidni etiam de ſubditis affirmare licuerit: *Sicuti æqualitas inter eos ſervata eſt inductiva, nutritiva, conſervativa & conſolidativa fraternæ charitatis & affectionis; ita inæqualitas diſpoſitiva eſt occaſio oriundæ altercationis, diſcordiæ, litis & odii?* vid. *l. 4. C. Comm. divid.* & *l. 6. §. 2. in fin. C. de Bon. quæ lib.* Atque iterum, ſicuti de parentibus dicitur: *Qui differentias inter liberos inducunt, ipſi naturæ bellum inferunt*; uti in *l. 4. C. de Lib. præterit.* quidni id ipſum etiam Imperantibus conveniet, ut, qui inter ſubditos inæqualia jura

4. ſtatuunt, ſeminent diſcordiam? Ut proinde à Politicis non perperam reperiamus admonitum, Principem, qui multa Privilegia immunitateſque concedit, vim & nervos Principatus incidere, ſeditionibus materiam præbere & cives ac ſubditos contra Juſtitiam ac Rempublicam armare. *Contzen. lib. 5. Politic. cap. 7. circa fin.* Atque à Juridicis ſæpius inculcatum legatur, Privi-

5. legiorum rariorem conducere uſum: ex quo ipſis rerum experimentis compertum ſit, nimia Privilegia ſubditis indulta perpetuam contentionis & litium materiam adverſus alios præbere.

6. *Carpzov. Juriſpr. Conſiſtor. lib. 2. def. 124. n. 8.* His fundamentis Civitates Gelriæ quandoque recuſarunt agnoſcere Diplomata *Ottonis* Gelriæ & Zutphaniæ Comitis de *Anno* 1190. & *Arnoldi* Gelriæ Ducis & Comitis Zutphaniæ de *Anno* 1432, quibus Zutphaniæ cives ab arreſto in Gelria eximuntur, tenentes non conceſſiſſe Principes tale privilegium in præjudicium cæterarum Civitatum, ſive quod non voluerunt, ſive quod non potuerunt. Prout communiter DD. reſolvunt, in dubio Principem non concedere privilegium in præjudicium tertii. *Cabed. dec. 65. n. 6.* Verum id ipſum, velut & alia beneficia Principalia, intelligen-

7. dum eſſe, ut ne cuiquam inferatur injuria. *Fab. C. lib. 1. tit. 2. def. 22.* In tantum, ut, ſi Princeps alicui civitati immunitatem dederit à tributis, intelligatur jus illud decreſcere Principi, ut tanto minus à ſubditis accipiat tributi nomine. *Pereſ. ad tit. C. de*

Digitized by Google

de Immun. nem. conced. n. 14. Hinc, quo difficilior evadat Pri-
vilegiorum impetratio, non ſolent Gelriæ noſtræ Ordines pri- 8
vilegia alicui concedere, niſi unanimi & communi omnium ſuf-
fragio. *Receſſ. Provincial. d. d.* 28. *April.* 1599. & 19. *Octob.* 1658.
Et ex hoc fonte manavit illa juris diſpoſitio, quod omne jus ſin- 9
gulare, quo ſe aliquis fundat, ab allegante probandum ſit.
Stryck. ad Lauterbach. Compend. tit. de Probat. in not. n. 14. Ut nec
ſufficiat ſimpliciter adverſus tertium id ipſum quaſi poſſidere.
Maſcard. de Probat. concl. 1201. *n.* 36. *& ſeqq.* Neque enim ex
eo, quod quis aliquot annis hoc vel illud exercitium ſolus in ci-
vitate frequentaverit, alios in poſterum excludere privilegii 10
prætextu poterit. Siquidem res meræ facultatis, quæ in vo-
luntate faciendi vel non faciendi conſiſtunt, non uſu haud amit-
tuntur. *l.* 2. *ff. de Via Publ.* Quia naturalia ſemper ſunt licita;
cum meri facti ſint, nihilque juris ponant, cui præſcribi poſſit,
& antequam fiant non ſint in rerum natura. *Zoes. ad tit. ff. de
Uſurpat. & Uſucap. n.* 40. Quod de Molendini uſu probat *Mev.
part.* 1. *dec.* 60. Et de luitione Pignoris *Köppen in Uſu Practic.
Inſt. obſ.* 90. *n.* 9. & *Gail.* 2. *obſ.* 18. *n.* 5. *in fin.* Itidem effluxit 11
& hæc deciſio, quod Privilegii verba ſint reſtringenda ad ſub-
jectum. *Receſſ. Provincial. d. d.* 26. *Mart.* 1593. Et potius im-
proprianda, quam ut damnum adferat tertio; uti ex *Klock.* re-
fert *Reyger. in Theſaur. Jur. verb. Privilegium in Secund. Append. n.* 55.
Unde eſt, quod inſtrumentum Privilegii debet edi in ſuo ori- 12
ginali, ut oculis corporeis legatur; nec ejus copia, licet collata
cum authentico, ſufficiat. *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 78. *n.* 4. Ubi 13
tamen in ſequentibus refert caſus, quibus exemplo vel copiæ
credatur. Quemadmodum autem Privilegia regulariter à Princi- 14
pis proficiſcuntur indulgentia; cum utique nemo à lege poſſit
eximere, niſi qui lege ſuperior ejuſque Dominus ſit: unde &
Principalia Beneficia. Prout ob id Ordines noſtri nullum declara-
runt beneficium ab Officiali Velaviæ & Nobilibus Neocleſiæ
alicui in dicta Præfectura conceſſum, *d.* 2. *Maji* 1725. in Comi-
tiis N. Ita quoque, ſi de tenore Privilegii oritur dubitatio, ejus in-
terpretatio ad Principem, nunc Ordines, ſpectat, & in caſu
proceſſus, cauſa inter Advocatum Principis (Momber) & Pri-
vilegiatum plenè diſcuſſa & audita, Senatus Provincialis de eo
cognoſcit. *Receſſ. Provincial. d. d.* 30. *Jul.* 1645. Scilicet, quando

de ſubſtantia privilegii diſputatur, vel privilegium jus tangit
15 ipſius Principis: Sin vero jus alterius concernat, Judicis Ordinarii erit cognitio. *Carpzov. Juriſpr. Conſiſt. lib. 2. def. 416.*
16 Nollet tamen religioſus Princeps privilegia ſemel conceſſa ſine cauſa revocare: Unde nec Ordines noſtri gravatim declarare voluerunt: **Dat de Academie aen de Stadt Harderwyck niet gevoeglick ontnomen en elders verplaatſt kan werden/ als zynde aldaar geplaatſt by een verſegeld Octroy/ 't welk niet wel kan werden ingetrokken.** *Receſſ. Provincial. d. d. 7. Octobr.* 1653. Qui materiæ
17 Privilegiorum pleniorem cupit indagationem, videat *Reyger. in Theſaur. Jur. verb. Privilegium. Barboſ. in Loc. Commun. lib* 14. *cap.* 120. Peculiariter differuit de *Privilegiis titulo oneroſo quæſitis, Stryck. in Diſſertat. Hallenſ. vol.* 2. *diſp.* 10. De *Privilegiis, quibus non poteſt renuntiari, Berger. diſp.* 38. De *Privilegii Fiſcalis ceſſione Idem diſp.* 51. De *Privilegii Perſonalis tranſitione Hert. vol.* 1. *tom.* 3. De *Privilegiis Patris Henr. de Cocceji Exercitat. Carioſ. vol.* 1. *diſp.* 74. De *Privilegio Creditorum Perſonalium ſimplici Lauterbach. vol.* 2. *diſp.* 12.

OBSERVATIO III.

Magiſtratus debet defendere ſuos cives in quaſi poſſeſſione Privilegiorum.

SUMMARIA.

1. *Salus populi ſuprema lex.*
2. *Neceſſitudo arctiſſima inter Magiſtratum & Cives.*
3. *Magiſtratus debet cives qualitercunque defendere.*
4. *Per interventionem Magiſtratus cives eximuntur à lite.*
5. *Exemplum Magiſtratus Zutphanienſis.*
6. *Magiſtratus intereſt ne cives ſui ab aliis judicentur.*
7. *Magiſtratus non poteſt renuntiare privilegiis ſuæ civitatis.*
8. *Pater non tollit jura familiæ.*
9. *Princeps nihil attentat adverſus privilegia Civitatum.*
10. *De Magiſtratibus; remiſſive.*

1 SIcuti generoſo Magiſtratui nihil magis cordi eſt, quam ſalus Civium ſuorum, qua aliquid habere ſuperius ſummopere eſſet

eſſet nefas; ita quoque nihil magis eidem convenit, quam ut
conſilio, ope & auctoritate perſonas, res & fortunas civium
ſervet, defendat & promoveat. Tanta denique inter Impe- 2
rantes & ſubditos neceſſitudo eſt, ut unum corpus efficiant, &
utrinqueſecus commoda, haud minus quam capitis & mem-
brorum, ſic conjuncta ſint, ut hiſce ſine illis injuria non
adferatur. Hinc non ſolum ad Magiſtratus ſpectat officium, 3
cives ſuos in poſſeſſione & perfruitione jurium & privilegio-
rum, quæ civitati connexa ſunt, tueri; ſed inſimul pro eis,
ſi ſupra jura ſuæ civitatis ab alio prægraventur aut afficiantur
injuria, intercedere, omne gravamen ab eis avertere & illatæ
injuriæ juſtis remediis reparationem procurare. In tantum qui- 4
dem, ut per illam interventionem cives ab omni litis inquie-
tatione penitus eximantur, & Magiſtratus omnem defenſionem
in ſe recepiſſe cenſeatur: cujus ob id appellatio etiam civibus
proſit per omnia; veluti in terminis probat *Gail.* 2. *obſ.* 126.
Hoc fundamento quandoque Magiſtratus Zutphanienſis pro ci- 5
vibus ſuis in Velavia contra privilegium arreſtatis condemna-
tisque interceſſit & obtinuit; uti in *Hardervic. Antiq. part.* 2. *pag.*
18. probavi. Et merito; dum, ſtante tali privilegio, ipſius 6
Magiſtratus vel maxime juxta ac ſuorum civium interſit, per
alios quam ſemet non judicari. *Mev. part.* 5. *dec.* 112. *per tot.*
& *in not. n.* 5. 6. Hiſce conſentaneum eſt, nequaquam eſſe in 7
poteſtate Magiſtratus, renuntiare privilegiis ſuæ civitatis. Si 8
enim paterfamilias nullo ſuo facto liberis ſuis poteſt adimere
jura familiæ. *l.* 3. *ff. de Interdict. & Relegat.* Multo minus po-
terit Magiſtratus tollere privilegia civium ſuorum, tum præ-
ſentium, tum futurorum, eiſve vel tantillum derogare. Quod 9
quidem eo certius erit, dum ne ipſi Principes quid attentent
in præjudicium privilegiorum Civitatibus competentium; cujus
reſpectu ſub auſpiciis Principatus jurejurando ſe obſtringere ſo-
lebant. vid. *Dedicat. alt. part. Placit. Gelr.* De *Magiſtratibus* plura 10
ex profeſſo vide apud *Beſold. in Diſcurſ. Politic. vol.* 2. *diſſ.* 3.
Typæ. Judex; Magiſtratus, Senator. & alios Scriptores Poli-
ticos.

OBSERV.

Digitized by Google

OBSERVATIO IV.

De natis ex Concubinatu.

SUMMARIA.

1. *Quis dicatur Filius Naturalis.*
2. *Concubinatus olim apud Romanos ferè pro matrimonio habitus; aliter poſtea.*
3. *Ex concubinatu nati quando certum patrem habere dicuntur.*
4. *Differunt in multis ex concubina nati à cæteris illegitimis.*
5. *Quid hodie de Concubinatu.*
6. *Diſcrimen inter illegitimè natos hodiedum obtinet.*

1 UT quis dicatur Filius Naturalis de Jure hæc duo debent concurrere; nempe, quod natus ſit ex utroque parente ſoluto, inter quos matrimonium contrahi potuiſſet, & quod natus ſit ex Concubina, hoc eſt, ex tali, quæ pro concubina apud patrem habitavit, qua ſola pater contentus fuit, & quæ cum ipſo ſolo conſuetudinem habuit. *l. 1. pr. l. 3. ff. de Concubin. Brandmyll. in Manuduct. ad Jus Canon. & Civil. verſ. Concubinatus.* Hæ qualitates, cum facti ſint, debent probari: cæterum non naturalis, ſed vel ſpurius vel ex damnato coitu natus præſumitur *Menoch. de Præſumpt. l. 6. præſ.* 54. *n.* 4. 2 Olim quidem Romanis Concubinatus ferè pro matrimonio fuit, ut eidem *Semi-matrimonii* nomen de eo Jure non vereatur adſcribere *Vultej. ad pr. Inſt. de Patr. Poteſt. n.* 10. Conſtitutionibus Imperatorum permiſſus magis fuit, quam approbatus. *tot. tit. C. de Concubin.* Et liberi ex eo nati ex licita conſuetudine dicuntur quæſiti. *l. 5. C. ad SC. Orfit.* *Novella* vero Imp. *Leonis* 91, veluti naturæ & religioni injurius, dum vitæ conſortem invenire non ſit difficile, & ob id lutum præferre, ubi quis aquas puras haurire poſſit, Chriſtianis haud conveniat præceptis, prorſus damnatus eſt. Quod Jure quoque Canonico confirmatum eſt. *c. nemo* 32. *q.* 4. *Brandmyl. d. l.* 3 Ex hujusmodi conſuetudine nati, ſi cum legitimis comparentur, patrem de Jure non dicuntur habere; ad ſpurios autem & ex damnato coitu natos collati,

Digitized by Google

lati patrem habent, etiam certum, qui *Naturalis* vocatur. *l.* 12. *C. de Concubin.* multiſque in cauſis hiſce favorabiliores habentur. 4
l. 7. *Auth. licet. cum Auth. præterea*, & *duabus ſeqq. C. eod. d. l.* 5. *C. ad SC. Orfit.* De Jure Patrio Concubinatus non minus, quam 5
alius quivis coitus illicitus, (qui *Scortationis* nomine exprimi ſolet. *Vultej. ad* §. 4. *Inſt. de Publ. Judic. n.* 2.) juſtis pœnis coercetur; dum in Placito Ordinum Gelriæ *d. d.* 2. *Jun.* 1681. viginti quinque florenis in ſingulos menſes, &, ſi intra annum non abſtineant, relegatione vindicatur. *Placit. Gelr. part.* 2. *col.* 521. Atque non minus quis concubinæ, quam meretrici aliiſque perſonis turpibus, prohibetur teſtamento quid relinquere. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 18. Ut tamen quoad natos ex illegitima con- 6
junctione (etſi in *præcit. Placit.* communi cum ſpuriis cæteriſque illegitimis *Baſtardorum* nomine veniunt) hodiedum non una ſervetur differentia inter natos ex eis, quibus cum legitimæ ſubſiſtere nuptiæ potuiſſent, & ex damnato coitu vel adulterio quæſitos; ſicuti videre licet in *Commentat. mea ad citat. Ordinat. Teſtam. art.* 18. Add. *LL.* 4. *Præf. Sup. Batav. tit.* 23: *art.* 6, 7. *Reformat. Velav. cap.* 31. *art.* 10. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 5. *art.* 14, 15, 16. Quemadmodum & hiſce, ſine teſtamento & prole morientibus, ſuccedit Fiſcus. *Comment. mea ad dict. art.* 10. *n.* 4. Sed ex filii naturalis bonis una *Ceurmeda*, hoc eſt, optimo mobili, Princeps ex Edicto *Gerhardi* Comitis contentus eſt. Vid. *Placit. Gelr. part.* 2. *col.* 465.

OBSERVATIO V.

De Veſtium alterius Sexus abuſu.

SUMMARIA.

1. *Promiſcui ſexus veſtimenta improbata.*
2. *Eorum poena.*
3. *Femina veſtimento maſculino induta, ſi fidejubeat, non juvatur SCto.*
4. *Teſtamentum ſuſtinetur, cui teſtis adfuit mulier veſtitu virili larvata.*
5. *Quid de Hermaphroditis.*

6. Remiſſio ad peculiarem Tractatum.

1 NOn facile dari aliquem mihi perſuadeo, niſi omni penitus ſale deſtitutum, qui non animadvertat & ſtatuat, promiſcui ſexus Veſtimenta rationi naturali & normæ ſocietatis politicæ adverſari. Cum enim natura utrumque ſexum diſtinctum eſſe voluerit, conſentaneum quoque erit, ut, poſt lapſum *Adami* & *Evæ* Veſtium uſu inducto, etiam veſtitu, ceu exteriori ſigno, ſexus diſtinguatur. Prout in ſocietate Politica perplurima reperiuntur, quæ ſolis viris conveniunt, neque à fœminis expediri poſſunt, ac proinde neceſſitas exigit, ut ex Veſtimentorum diſcrimine ſexus quoque diverſitas cognoſcatur. Admiſſa ſiquidem Veſtium diverſi ſexus uſurpatione, innumera inde mala redundarent in publicum: quorum exempla à *Camerario in Hor. Subciſiv.* & *Balduino de Caſib. Conſcient.* referuntur plura & varia. Jam dudum ſevera lege alterius ſexus Veſtimenta prohibuit Theocraticum Jus *Deutr.* 22. *verſ.* 5. *Ne eſto inſtrumentum virile ſuper fœminam, neque induito vir veſtem fœminæ; nam abominatio eſt JEHOVÆ DEO tuo, quisquis facit iſta.* Quem textum quamvis alii myſticè interpretentur, ut non tam de veſtibus, quam de moribus intelligendus eſſet; quam *Clementis Alexandrini* ſententiam fuiſſe referunt: nihil tamen vetat, quo minus eum literaliter accipiamus retineamusque. De Romanorum moribus, uti & Græcorum, inter Veſtimenta virorum & fœminarum ſedulo ſervatam differentiam, ex *Gellio Noct. Attic. lib.* 7. *cap.* 12. ſatis evincitur. Virumque muliebribus veſtibus non ſine reprehenſione uti, penula fortè palliove exceptis, (nam & à *Sericis Coiſque* levitatis cauſa non abſtinuiſſe viros, probat *Lipſius ad Tacit. Annal. lib.* 3. *cap.* 53.) ex *l.* 23. §. 2. *ff. de aur. arg. mund. leg.* videtur perſpicuum. Graviſſimus Auctor *Seneca* contra naturam vivere ſcribit, qui commutant cum fœminis veſtem; & *Tiberium* Imp. expreſſe promiſcuas viris & fœminis veſtes re-
2 prehendiſſe, *Tacitus dict. loc.* refert. Jus Canonicum in mulierem fulminat, quæ virili veſte utatur, ut propterea virilem habitum imitetur. *c.* 6. *diſt.* 30. De Jure Civili pœna certa huic rei ſtatuta non eſt; quam proinde Judex pro diverſitate & qualitate finis, ad quem veſtes diverſi ſexus adſumptæ fuerint, determinabit: ut, ſi ad decipiendum fiat, pœna falſi,

alias

alias alia, ſive levior ſive gravior, inferatur. *Zahn. de Mendac.*
lib. 2. *cap.* 47. *n.* 3. Idem Auctor *eod. libr. cap.* 62. *n.* 1. *vers. Sed*
breviter. poſt *Alexandr.* refert, quod mulier induens ſe veſte vi- 3
rili, ut intercedens pro alio ſeſe maſculum mentiatur, SCto
Vellejano non juvetur; per *l.* 18. *C. ad SC. Vell.* Ut non aliter, 4
quam ex liberalitate Principis ſuſtineatur Teſtamentum, cui
mulier virili veſtitu larvata, & ob id vir exiſtimata, adfuit.
arg. §. 7. *Inſt. de Teſtam. Ordinand. ibique Bacchov.* Sed quid de 5
Hermaphrodito dicendum, cum utroque ſexu donatus ſit, an
idcirco veſtibus promiſcuis eidem uti liceat? Et quidem, cum
Jus noſtrum eum ejus ſexus æſtimandum conſtituat, qui in eo
prævalet. *l.* 10. *ff. de Stat. Homin.* Ut, ſi in eo virilia præva-
leant, maritus fieri, ſi muliebria exuberent, nubere poſſit.
Harppr. ad §. 10. *Inſt. de Adoption. n.* 7. Ego nullus dubito, huic
ſexus prævalentis veſtimenta ſola convenire, non etiam alte-
rius. In Actis Hardervicenæ Curiæ decretum reperio ſub *d.*
20. *Auguſt.* 1675. quod ita habet: **Anna Jacobs / alzoo zeit**
meer man als vrouw te zyn / geordonneert mans kléderen te
draagen. Ad materiam Veſtimentorum exſtat peculiaris Trac- 6
tatio Juridica *Georgii Adami Struvii, De eo quod juſtum eſt*
circa Veſtitum Civium, noviter impreſſa Halæ Magdeb. Ao. 1724.

OBSERVATIO VI.

Ex legibus Domicilii judicandum de alicujus ſtatu & conditione.

SUMMARIA.

1. *De ſtatu & conditione hominis cur ſolus Legiſlator domicilii ſtatuit.*
2. *Qui cum aliquo contrahit, debet eſſe gnarus qualis quis in loco domicilii habeatur.*
3. *Statuta non ſtatuunt ſuper conditione non ſubjecti.*
4. *Zutphanienſis minor non alienat bona extra-territorialia ſine decreto.*
5. *Statuta de majorennitate ſunt perſonalia.*
6. *Plura de Domicilii ſtatuto, remiſſive.*

Digitized by Google

1 SUmma providentia, naturali veluti neceſſitate cogente, con-
ſtitutum eſt, ut, cum de ſtatu ac conditione hominis quæ-
ratur, univerſum de illa jus ad unum Legiſlatorem referatur,
puta Domicilii; cui quippe quis larem fovendo ſe ſubdiderit,
cujuſque loci ſtatum induerit. Dum non patiatur natura, ut
pro diverſitate locorum idem homo ſtatum mutet aut conditio-
nem, atque uno loco idem eodem tempore ſui juris, alio alie-
ni juris futurus ſit; vel etiam alius Legiſlator, quam Domicilii,
præ ſoli cujuſque genio, æque compertum non habeat, qua
judicii maturitate polleant ſubditi, & quinam eorum ſint mores
& qualitates, ut ad ſua tuendum negotia aliorum non indi-
geant auxilio & auctoritate. *Rodenburg. de Jur. quod or. è ſtat.*
2 *div. tit.* 1. *cap.* 8. *n.* 4. Impreſſam idcirco in loco Domicilii per-
ſonæ qualitatem indagare oportebit eum, qui cum aliquo con-
trahere volet, atque ex ejus loci legibus determinabitur, va-
leat, quod cum ea actum fuerit, nec ne. Idem *Rodenb. d. tract.*
tit. 2. *cap.* 1. *n.* 1. Unde pro regula tradi ſolet, Statuta nun-
3 quam diſponere ſuper habilitate non ſubjecti: ſic ut, quocunque
perſona abeat, id in negotiis perſonalibus jus ſit, quod Domicilii
Legiſlator ſtatuerit. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 218. *gloſſ.* 6. *n.*
4 47. Hinc, ubi caſus contigerat, quo filiusfamilias Zutphanienſis
(ſiquidem domicilium patris etiam ſit domicilium filii, quatenus hic
à ſacris paternis exiviſſe non probetur. *Gothofr. ad l.* 10. §. 1. *lit.*
D. C. de Adoption.) infra viginti quinque annos, qua ætate ibi-
dem minorennitas definitur, alibi mandaſſet rei ſuæ alienationem,
non tenere ejuſmodi mandatum jure exiſtimatum fuit propter
defectum judicialis decreti, ſine quo ibidem bona minorum non
alienari explorati Juris Municipalis eſt. *tit.* 23. *art.* 3. & *tit.* 29.
5 *art.* 6. Conſonanter *Reformat. Zutphan. tit.* 19. *art.* 1. Neque ſa-
ne mutare viſum fuit, quod mandatum & tranſportus extra ter-
ritorium Zutphanienſe expedita fuerant: ex quo Statuta diſpo-
nentia de majorennitate vel minorennitate liberorum ſine dubio
ſint perſonalia, ideoque vim ſuam ubique exſerant & perſonam ex-
tra territorium comitentur. Sic *d.* 29. *Aprilis Anno* 1676. reſpon-
derunt DD. *J. van Harn* & *P. Verſtegen.* Adde, quæ de Domicilii
6 mutatione commentatus ſum ad *Reformat Velav. cap.* 29. *art.* 1.
n. 15. Et quoad Statuta Domicilii plura vide apud *Nic. Burgund.*
ad Conſuet. Flandr. tract. 2. *per tot.*

OBSERVATIO VII.

Uxor ſequitur ſtatum & forum Mariti.

SUMMARIA.

1. *Uxor tranſit in domicilium mariti.*
2. *Domicilii forum eſt ordinarium & prædominans.*
3. *Prorogatio juriſdictionis ligat uxorem.*
4. *Etiam viduam.*
5. *Licet prorogatio à marito facta ſit ante matrimonium.*
6. *Imo licet vidua alteri nupſerit.*

PEr matrimonium Uxorem intrare ſtatum & induere conditionem Mariti; cum & in ejus domicilium tranſeat, ejusque jura ſequatur. *l. 65. ff. de Judic.* ac proinde ejus etiam forum ſortiri, palam eſt. Et hoc quidem de foro Domicilii probatione non indiget; dum forum domicilii in Jure dicatur ordinarium & prædominetur, vel ſaltem concurrat cum alio quolibet. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 29. *def.* 19. *n.* 2. De foro autem Prorogato quandoque quæſitum fuit, an & eidem Uxor ſubjecta ſit? Et quidem, cum conjux jure ex contractu mariti quæſito utatur activè & paſſivè, communiter in eam itum eſt ſententiam, prorogationem in contractu à marito factam vim ſuam in uxorem etiam porrigere. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 11. *not.* 3. *in verbb. Eſt faict & cenſé. n.* 3. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 1. *tit.* 1. *def.* 3. Quibus convenienter uxorem ejus, qui ſe juriſdictioni Curiæ Provincialis ſubjecerat, eodem rectè vocari, ex recepto fori noſtri uſu eodem die, quo *præced. Obſ.*, reſponderunt DD. prælaudati *Ham & Verſtegen.* Extendit prædicta etiam ad Viduam prorogantis *Waſſen. Pract. Judic. cap.* 1. §. 10. Quod & verum eſt: quoniam, quamdiu vidua eſt, ſortitur forum mariti defuncti; niſi eidem expreſſe renuntiet. *LL. Tranſiſul. part.* 1. *tit.* 4. *art* 3. Et hanc ſententiam non præter ſtylum Judiciorum noſtrorum extentavero, ut procedat etiam in prorogatione à marito ante matrimonium facta; prout ex Senatus Provincialis judicato, ad *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 2. *n.* 11. à me relato, haud obſcurè licet

Margin numbers: 1 (line 1), 2 (line 4), 3 (line 8), 4 (line 22), 5 (line 26).

Digitized by Google

6 licet evincere. Et quidni etiam in noſtra hypotheſi, ſi vidua ad ſecundas nuptias tranſvolaverit, novus maritus ejus nomine ad prorogatum à priore marito Tribunal recte vocaretur? Cum vi Parœmiæ: Die de vrouw trouwt/ trouwt de ſchulden/ omnis contractus, qui ligavit uxorem cum ducebatur, per matrimonium ad ipſum tranſierit paſſivè.

OBSERVATIO VIII.

An diſpoſitio Juris Patrii, quæ Sacerdotes Romanos excludit à ſucceſſione & acquiſitione immobilium, extendatur ad Clericos quoſcunque, etiam quos *Wereldſche Prieſters* vocamus? Et quid de Feudis?

SUMMARIA.

1. *Sacerdotes Romani immobilium incapaces, & cum eis omnes quavis lege Clerici.*
2. *Placita* Adolphi *&* Caroli *referuntur.*
3. *Eadem oratione poſiti pariformiter determinantur.*
4. *Extenditur ad Feuda.*
5. *Clericus non militat.*
6. *Clericus amittit feudum.*
7. *Voti religioſi aſſumptio ſufficit.*
8. *Servitia feudalia multa abrogata.*
9. *Multa tamen relicta, quæ non conveniunt Clericis.*
10. *Clerici ab omnibus cauſis publicis abſtinere debent.*
11. *Per ſubſtitutum ſervire non permittitur ſine expreſſa lege.*
12. *Specialia multiplicanda non ſunt.*
13. *Reſpondetur ad locum* Sandii.
14. *Conſuetudo derogans Juri Communi in ſpecie probanda eſt.*
15. *Etiam præſumptiones ſuſtentant auctoris ſententiam.*
16. *Contrarium Pragmaticorum reſponſum adfertur, & ad id reſpondetur.*

17. Ro-

17. *Religionis intuitu à Communis Juris regulis datur receſſus.*
18. *Specialia non trahuntur in conſequentiam.*
19. *Feudorum noſtratium anomalia quo uſque ſe exſerat.*
20. *Reprobatur aſſertio* Everhardi.
21. *Quid DD. inferant de ſerviendi facultate per ſubſtitutum.*
22. *Clericus ne ad uſumfructum quidem feudi admittitur.*

HAud difficulter affirmaverim, diſpoſitionem illam Juris no- 1
ſtri, quæ Sacerdotium Romanum, ſive Papiſticum, ab im-
mobilium rerum acquiſitione, ſive per ſucceſſionem, ſive per
alium acquirendi dominii modum, excludit, (de qua ego latius
fui commentatus ad *Ordinat. Teſtam. art.* 17. quæ locum tenet
cap. 30. *Reformat. Velav.*, quo L. B. remitto) etiam ad illos
eſſe extentandam, qui extra monaſterium nulli Ordini adſcripti
nomine *Paſtorum Mundanorum* apud nos veniunt. Etenim, ſi ad-
vertamus ad Edicta, quibus ea acquiſitio Eccleſiaſticis interdici-
tur, reperiemus, eam prohibitionem non eos ſolum ſpectare,
qui in Monaſteriis degunt; ſed quibuſlibet perſonis *Religioſis* ſcrip-
tam eſſe, etiam extra cœnobia Deo ſacratis: uti videre eſt
in Placitis Ducum *Adolphi de Anno* 1469. & *Caroli de Anno* 1516. 2
Ubi ſimpliciter legitur; **Dat die Gerigtsluyden daar niet over
ſtaan zullen mogen / nog gehengen / dat eenige Geeſtelyke
Perſonen voort meer aan eenige erfniſſen / goederen of renten
beerſt / gegoed / geerfgent ofte bebeſtigt zullen worden.** Vid. *Pla-
cit. Gelr. part.* 2. *in Append. col.* 168. & 169. Prout etiam
Sacerdotes & cujuſlibet alterius nominis Clerici, **Prieſters en** 3
Papen / eodem loco & jure cenſentur, (ut proinde pariformiter
etiam determinari debeant. *Mod. Piſtor. vol.* 2. *conſ.* 21. *n.* 42.)
ſive certo Ordini adſcripti ſint, ſive non, in *Placit. de Anno* 1681.
art. 2. Et præterea non adeo pridem in *Ordinat. Teſtament. ſuper
rebus immobilibus Allodialibus in Velavia ſitis de Anno* 1711. *art.* 17.
Legiſlatores noſtrates ſtatuerunt; **Dat aan Roomſche Geeſtlyke
Perſonen of Kloppen / het zy dat dezelve een Ordre hebben aange-
nomen / ofte niet / ofte aan Roomſche Geeſtlyke Conventen / Huy-
zen en Geſtigten / by Teſtament of Uytterſte wille niet gemaakt
zal mogen werden.** Rationis enim erat, ut, cum Ordines volue-
rint permittere Teſtamenti factionem antea prohibitam, ante
omnia de eo eſſent ſolliciti, ne teſtamento transferrentur hære-

ditates

ditates in eos, quos Lex Patria jam ante à ſucceſſione legitima excludebat. Add. *LL. 4. Præf. Sup. Batav. tit. 23. art. 17. & 18. LL. Til. & Bomel. cap. 24. art. 18. & 19. LL. Municip. Bomel. cap.*
4 *22. art. 18, 19.* Etſi vero prædicta Placita bonorum Feudalium mentionem non faciant, tamen ego nullus dubitavero, quin & de noſtra Conſuetudine ab illorum acquiſitione arceantur Sacerdotes; non ſolum in monaſteriis degentes, ceu Monachi, ſed quavis etiam alia lege Clerici, qualitercunque liberi. Siquidem præter cauſam iſtam utilitatis publicæ, quæ tranſlationem allodii in Religioſos prohiberi effecit, (de qua vide *Goriſ. in Adverſar. tract. 3. part. 1. cap. 8. & in Annotat.* ubi plura notabilia hanc materiam ſpectantia & illuſtrantia.) adhuc alia id ipſum in
5 Feudorum acquiſitione ratio ſuadeat jubeatque. Nimirum, quod Clericus non militet, & ob id æquum non ſit, gaudere eum militari beneficio, qui non oneratur militari officio. *Lib. 2. Feud. tit. 21. cap. unic.* Ut proinde in Juris Feudalis diſpoſitionem
6 tranſierit: *Qui clericus efficitur, aut votum religionis aſſumit, hoc ipſo feudum amittit. Lib. 2. Feud. tit. 26. cap. 4. vers. Qui Clericus.* Sine diſcrimine, in monaſterio Eccleſiaſticus quis vivat, vel extra illud Mundani Paſtoris & Clerici ſtatione fungatur. Quid,
7 quod ſimpliciter ſufficere exiſtimatum fuit, quod votum quis Religionis aſſumpſerit, ſive ſit Presbyter, Diaconus, Subdiaconus, Archidiaconus, Lector Divinæ Scripturæ, Exorciſta, Oſtiarius, Pſalta. *Gothofr. ad rubr. C. de Epiſc. & Cler. lit. K.* Sive uno verbo omnis ille, qui Divino cultui miniſteria religionis impendit. *l. 2. C. Theodoſ. de Epiſc.* Et qui in Sacris eſt; uti Hollandi exprimunt, dum ita: Dat voorts na rechten een Papſte ofte die *in Sacris* is / niet en mag bezitten eenige Leenen. Ende dat een Vaſal Clerck wordende zyn Leen is verliezende; uti re-
8 fert *Neoſtad. Obſ. Feud. 7.* Utut autem de noſtra Conſuetudine militaria officia jam dudum Vaſallis remiſſa ſint; (id quod Hollandi *Carolo V.* Imp. adſcribunt atque ad *Annum* 1518. referunt. *Neoſtad. de Feud. Holl. Succ. cap. 1. n. 18.*) nuſquam tamen in eo Feudi naturam reperimus mutatam, aut ejuſdem juri primævo derogatum, ut hodie liceret Clerico in bona ſuccedere
9 Feudalia. Eo quidem minus, quod locum officiorum militarium intrarunt alia officia, obſequia & ſervitia, quæ vaſallus hodiedum præſtare tenetur, quorum obſervantia Clericatui ſecun-

dum

dum factam profeſſionem non eſt conveniens: dum nihil cum 10
temporalibus, ſedum publicis vel ad Curiam pertinentibus cau-
ſis, commune habent Clerici. *l.* 17. *C. de Epiſc. & Cleric.* ſed
civiliter mortui ſunt, mundo renuntiarunt & prorſus ſe juris
acquirendi incapaces reddiderunt, ſive per ſe, ſive per alios,
quocunque modo, & ubicunque bona ſita fuerint. *Reſponſ. JCt.
Batav. part.* 4. *conſ.* 249. Ut abſurdum, quin imo opprobrioſum
audiat, ſi peritos ſe vellent probare rerum forenſium. *l.* 41. *C.
de Epiſc. & Cler.* Ex quibus optimè obſervavit *Zaſius*, referen-
te *Bort. de Jur. Feud. Holland. part.* 3. *cap.* 5. *n.* 8. quod nemo
militans Deo ſecularibus implicare ſe debeat negotiis. Quem-
admodum autem generaliter Clericus per ſe ipſo jure non capit
feudum, ita quoque nullo ſtatuto eidem reperitur permiſſum, 11
ut feudum teneat & officia præſtet per ſubſtitutum: quod cum
à Jure ordinario & communi exorbitet, & ob id ſine ſpecia-
li & aperta lege nemini concedatur; conſequens eſt, communi
diſpoſitioni Juris Feudalis, quod Clericus non teneat feudum,
ſtandum eſſe, uſque dum probetur abrogatio. *l.* 27. *C. de Teſtam.*
Id quod in noſtra hypotheſi eo certius procedit, ex quo alias 12
Clericus in eodem ſubjecto duplicem haberet favorem; tum,
quod contra communem regulam admitteretur ad feudum;
tum, quod per ſubſtitutum debita præſtaret feudalia: cum ta-
men ſingularia duplicanda non ſint, nec ſpecialia cumulanda
in eodem ſubjecto. *Carpzov. in Proceſſ. Jur. tit.* 5. *art.* 2. *n.* 23.
Neque ſanè mihi dubium movet, quod *Sand. ad Conſuet. Feud.* 13
Gelr. tr. 1. *tit.* 3. *cap.* 1. §. 1. *n.* 6. ſcribit, contrariam ſententiam
quoad Clericum uſu receptam eſſe; dum tamen illius uſus nul-
lam adfert probationem, certumque eſt, conſuetudinem facti
eſſe & ejus allegationem ſua indigere probatione. *Dec. conſ.*
538. *n.* 8. *Cravett. conſ.* 624. *n.* 13. *Gail.* 2. *obſ.* 31. *n.* 15. Eo 14
magis, quod hæc conſuetudo eſſet derogans Juri communi; qua-
lis non in genere, ſed in ſpecie & in eodem caſu probanda
eſt. *Pereſ. ad tit. C. de Indiction. n.* 20. Et ſanè, in caſu non 15
probatæ iſtius *Sandii* aſſertionis, ſi conjecturis eſſet certandum,
contrarium potius apud nos ſtatuendum foret; tum ex præfata
diſpoſitione Ordinum noſtratium ſuper allodio, quippe quæ,
ceu Lex ſcripta, etiam in ſubſidium, ſi opus eſſet, ad feuda
ſuam præberet applicationem, arg. *Lib.* 2. *Feud. tit.* 1. tum ex

C conſue-

conſuetudine vicinæ Hollandiæ, ubi expreſſe reperitur diſpoſitum, eum, qui in Sacris eſt, feudum non poſſidere, & vaſallum ad clericatum tranſeuntem Feudo privari. *Neoſtad. in d. Ob-*
16 *ſervat. Feud.* 7. *decad.* 1. *verſ.* **Dat alle Leenen** *in fin.* Neque tamen mihi latet, hilarioris famæ Pragmaticos DD. *Glummer*, *De Vree* & *Limburg* conſuluiſſe in cauſa, **tuſſchen** *Jr. Amelis van Mathenes* ex una, & *Jr. Hendrick Pieck* ex altera partibus, coram Curia Feudali Heuſdenſi pendente, die ſcil. 12. *Jun.* 1632, Abbatiſſam, quæ ſtatum ſecularem induerat, feudi capacem eſſe, eo quod feuda noſtratia ſint anomala, qualia etiam Clericus per ſubſtitutum habere poſſet, & ad quorum ſucceſſionem hic ex Uſibus Feudorum eſſet admittendus, allegantes ad hoc *Everbard. conſ.* 210. alioſque. Verum ex eodem Reſponſo obſervare mihi licuit, Abbatiſſam illam ibi non ſolum ſtatu Spirituali ſe abdicaſſe, tranſeundo ad ſtatum Secularem; ſed præterea ad Religionem Reformatam tranſiviſſe, ac ob id ex ſpeciali Ordinum Ultrajectenſium favore in Abbatia permanſiſſe, atque
17 ad allodiorum hæreditates jam ante fuiſſe admiſſam. Prout etiam alias Religionis intuitu adverſus communis Juris regulas deprecantibus ſubvenire ſolent Optimi Legiſlatores. vid. *Ordinat. noſtra Matrimonial. de Anno* 1660. *art.* 3. quæ reperitur in
18 *Placit. Gelr. part.* 2. *col.* 383. Add. *Goris. cit. loc. n.* 25. Ut ſic ex eo caſu, ceu ſpeciali & extraordinario, nulla ad Jus noſtrum trahi poſſit conſequentia: quin potius illud ſpeciale firmet generale contrarium in cæteris. *c.* 28. *de R. I. in* 6. Adde,
19 quod anomalia feudorum noſtratium non ulterius progreditur, quam quatenus rectæ feudorum naturæ per conſuetudinem derogatum conſtat: in cæteris, ubi Juri Feudorum communi contrarium non reperitur diſpoſitum, id ipſum ſequemur tutiſſime.
20 *Curt. Jun. de Feud. part.* 1. *quæſt.* 1. *à princ.* Quod vero ad allegatum locum *Everbardi* attinet, dum Auctor ibidem videtur ſupponere, quaſi eſſet in libera voluntate Clerici feudum retinere, ab aliis ſatis refutatum eſt, atque è contrario probatum, in theſi & regulariter Clericum abſolutè feudo cadere, neque id ipſum retinere poſſe, utcunque per ſubſtitutum officia præſtare voluerit. Cum ſubſtituti nulla habeatur ratio, quando vaſallus feudum amittit ejuſve capax non eſt. *Hartm. Piſtor.*
21 *lib.* 2. *quæſt.* 33. Ut proinde ex eo, quod DD. hac de re ſtatuunt,

Digitized by Google

tuunt, non aliud ad noſtram hypotheſin liceat inferre, quam ut, ubicunque Clericus feudum poteſt habere, ibidem & debeat per ſubſtitutum ſervire; uti concludit *Andr. de Iſern. ad d. cap.* 4. *lib.* 2. *Feud. tit.* 26. *n.* 6. vel ut Clericus ibi poſſit tenere feudum, ubi regulariter permiſſum eſt vaſallo, ut per ſubſtitutum ſervitia præſtet; uti *Hartm. Piſtor. d. l. n.* 26. Quorum prius de noſtra conſuetudine nuſquam probatur; alterum quibuſdam tantum, uti Mulieribus & Minoribus ſimilibuſque nominatim, non tamen regulariter, id eſt, omnibus, nedum Clericis, reperitur conceſſum. Et hæc quidem in tantum ex prædictis colligo pro- 22
cedere, ut nec ea declaratio, qua Clerici ad allodiorum admittuntur uſumfructum, ad feuda pertineat; ſed quiſlibet Clericus ab eorum dominio & poſſeſſione penitus ſit excluſus: veluti id ipſum totidem verbis ſtatuitur in *Reformat. Zutphan. tit.* 17. *art.* 7. *ibi*: Uytgezondert Heerlyke ende Lehngoederen/ die zonder middel zullen vallen ende blyven op die Wereltlyke. Ubi tamen ſub verbo Wereltlyke veniunt Laici, de quorum ſucceſſione actum erat in præcedentibus; uti ipſe textus in verbb. So ende alſt den Wereltlyken hier voor toegelaaten is/ expreſſe declarat, Eccleſiaſticis omnibus nomine collectivo Geeſtelyke Clooſterluyden comprehenſis.

OBSERVATIO IX.

Mobilia & Immobilia quæ; & quo jure regantur?

SUMMARIA.

1. *Frequens diſtinctio rerum mobilium & immobilium.*
2. *Nomina, actiones & jura de Jure Rom. faciunt tertiam bonorum ſpeciem.*
3. *Quid moribus.*
4. *Et quid de antichreſi, annuo reditu & hypotheca? remiſſive.*
5. *Reditus non ceſſi & fructus pendentes ſunt pars fundi*
6. *Quid de pecunia? remiſſive.*

7. *Mobilia ſequuntur domicilium domini.*
8. *Immobilia reguntur lege loci, ubi ſita ſunt.*
9. *Nomina cujus loci leges ſequantur.*
10. *Declaratur, & 11.*
11. *Immobilia & jura realia non obligantur coram alio judice, quam ubi ſitæ res ſunt.*

1 TOtum fere Jus pervagatur illa diſtinctio, qua Res dicuntur Mobiles vel Immobiles. Quænam & quales illæ & illæ ſint, ex profeſſo tractavit *Paul. Voet.* in peculiari ſua *Diſquiſitione Juridica*, cui eſt Inſcriptio: *Mobilium & Immobilium Natura*; qua Academico ſimul ac Forenſi modo propoſuit & exhibuit, quæ evidentiori Juris Statutarii intellectui inſervire poſſint. Nomina, actiones & jura de Jure Romano neque
2 mobilia ſunt neque immobilia; ſed tertiam ac ſeparatam bonorum ſpeciem conſtituunt. *Guid. Pap. dec.* 291. *n.* 1. *Berlich. part.* 3. *concl.* 34. *n.* 5. *Grivell. deciſ.* 123. *n.* 8. Moribus autem Bono-
3 rum duæ tantum ſpecies ſunt; alia enim vel Mobilia ſunt, alia Immobilia. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tract.* 1. *n.* 36. Et de nominibus, actionibus & juribus ſervatur regula: *Quæ ad rem mobilem competunt, mobilia; quæ ad immobilem, immobilia cenſentur. LL. Ruremund. lib.* 1. *tit.* 2. §. 4. *n.* 11. *Grivell. deciſ.* 123. *n.* 12. *Gail.* 2. *obſ.* 11. *n.* 11. Vide meam *Commentat. ad Ord. Teſt. art.* 1. *n.* 29. Qualem diverſum reſpectum etiam de Jure Romano admittunt DD. eo in caſu, quo neceſſarium eſt ut uni aut alteri bonorum ſpeciei accedant. *DD. alleg. apud Grivell. d. l.*
4 Quid ex noſtra conſuetudine ſit judicandum de obligatione antichreſtica, annui reditus venditione & hypothecæ in ſecuritatem debiti conſtitutione, dicam infra *de Pignoribus*. Redi-
5 tus & penſiones ex re vel obligatione reali debitæ, antequam ceſſæ ſint, veluti & fructus pendentes & à corpore, cui cohærent, non ſeparati, ſunt pars fundi. *l.* 27. *pr. ff. de Uſufruct.* Contra quam *Legibus Ruremund. d. loc. n.* 12. definitum legimus, dum ibidem fructus nondum ſeparati habentur pro mobilibus. Reditus autem ceſſi & fructus ſeparati, veluti corpora per ſe ſubſiſtentia, ſunt mobiles. *Gail.* 2. *obſ.* 10. *n.* 3. De pecunia
6 numerata me refero ad ea, quæ ad *d. art.* 1. *n.* 31. commentatus ſum. Adde, quæ de pecunia ad emptionem prædiorum deſti-

Digitized by Google

deſtinata ſcribit *Gail.* 2. *obſ.* 40. & de pecunia hæreditaria
Berlich. part. 3. *concl.* 31. Illud tantum hic præcipuè obſervare
volui, de his atque de illis diverſas eſſe regulas. De Mobili- 7
bus ſervatur: *Quod certum locum non habent, quoniam de uno ad a-
lium facile transferuntur, adeoque ſecundum loci ſtatuta, ubi dominus
habet domicilium, regulantur. P. Voet. de Statut. ſect.* 9. *cap.* 1. *n.* 8.
& allegat. ibid. Burgund. cit. loc. De Immobilibus in Jure per- 8
petuum eſt, *Quod ea à ſitu cujuſque territorii legem accipiant;* ſine
differentia, teſtatus quis an inteſtatus decedat. Idem *Voet. d.
loc. n.* 4. *Burgund. d. loc. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 8. *def.* 7.
Ut generaliter, cum de rebus ſoli agitur, & diverſa diverſarum
poſſeſſionum loca & ſitus proponuntur, in acquirendis & trans-
ferendis dominiis, & in controverſia eſt, quo jure regantur,
certiſſima uſu obſervatio ſit, id jus de eis ſpectari, quod loci
eſt, & ſuas cuique loco leges, ſtatuta & conſuetudines eſſe
ſervandas; uti magiſtraliter probat *Argentr. ad Conſuet. Brittann.
art.* 218. *gloſſ.* 6. *n.* 2. Nomina, actiones & jura perſonalia 9
ex perſona creditoris æſtimantur, atque eo loco eſſe dicuntur,
ubi creditor domicilium habet. *Jac. Schultes ad Mod. Piſtor. part.*
3. *quæſt.* 124. *n.* 125. *& ſeq: Alciat. in l.* 93. *n.* 3. *ff. de Verb. Sign.*
Realia vero ipſam rem ſequuntur, veluti ejus pars. *Chriſtin.
vol.* 1. *deciſ.* 213. *n.* 2. *& ſeqq.* Atque iſta quidem vera ſunt quo- 10
ad ea, quæ creditoris favorem reſpiciunt, ſucceſſionum jura &
ſimil. *Tiraquell. de Jur. Primogen. quæſt.* 49. *n.* 10. Si tamen de
forma quæramus, in perſonalibus inſpicimus leges loci contra-
ctus. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tract.* 2. *n.* 25. in realibus loci
rei ſitæ; ſic ut de illis nulla cujuſquam poteſtas ſit, præter
territorii legem. *Argentr. cit. loc.* Uti nec conſtitui ob id poſſunt, 11
niſi coram Judice loci, ubi ſitæ res ſunt. *Ant. Matth. de Auction.
lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 77. Si de exactione agatur, leges loci ſequi-
mur, ubi fieri debet exactio: dum oſſibus debitoris adhærere
nomina dicuntur, nec ejus perſonam egredi. *Grivell. deciſ.*
123. *n.* 10. Atque hac ratione quotidie experimur, arreſta no-
minum, actionum juriumve perſonalium decerni & executioni
mandari in loco domicilii debitoris. *LL. Municip. Hardervic. part.*
2. *cap.* 3. *art.* 37.

OBSERVATIO X.

Verbum *Meubles* quid ſignificet?

SUMMARIA.

1. *Verbum* Meubles *noſtratibus plerumque ſignificat ſupellectilem.*
2. *Gallis dicit quaſlibet res mobiles.*
3. *Quidni etiam nobis? Maximè ſi addatur* alle. 5.
4. *Exempla Juris Gallici referuntur.*
5. *Vox univerſalis* alle *quem habeat effectum.*

1 VErbum *Meubles* noſtra conſuetudine plerumque pro Supellectile & ſubſtantia domeſtica, noſtro idiomate Inboedel, accipitur. Sed, quemadmodum vox illa Gallis propria eſt,
2 quibus ea, etiam in naturali ſuo ſignificatu, complectitur quaslibet res mobiles. *Bouvot. en la troiſieſme partie des Arreſts de Bourg. in verb. Meubles. q.* 1. Ita nihil vetat, ne etiam nos eo
3 verbo omnia complectamur Mobilia, ſi non aliàs appareat, diſponentem hoc verbo ad domus tantum utenſilia reſpexiſſe. Et
4 notanter laxiorem illum huic verbo ſenſum adſcripſit in juribus concernentibus maritum & uxorem *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr. Des Droicts appertenances gens marier.* §. 2. *in verbb. De tous meubles.* Et in terminis teſtamentorum inter virum & uxorem *Papon. lib.* 17. *tit.* 4. *ar.* 4. Prout quoque eadem voce nomina & actiones ad rem mobilem ſpectantes comprehendit *Choppin. de Morib. Pariſior. lib.* 1. *tit.* 1. *n.* 10. Et id ipſum qui-
5 dem facilius apud nos admitteretur, ſi diſponens verbo *Meubles* adjecerit vocem Alle, ſimilemve dictionem univerſalem. Siquidem ea univerſalitatis virtus eſt, ut includantur etiam ea, quæ alias ſine ſpeciali mentione non includerentur; per ea, quæ refert *Beſold. in Theſaur. Practic. verb.* Alle. Ubi etiam plura de verbis *Omnia & Singula, Quæcunque &c.*

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO XI.

Obligationes Tetrarchiarum Gelriæ mobiles ſint vel immobiles?

SUMMARIA.

1. *Antea de hac quæſtione dubitatum fuit.*
2. *Argumenta pro immobilitate.*
3. *Vicit mobilitas in Tetrarchia Neomagenſi.*
4. *Reditus conſtituti ſuper ſubjecto mobili, ſunt ipſi mobiles.*
5. *Idem in Comitatu Zutphanienſi.*
6. *In Velavia id ipſum jam pridem obtinuit.*
7. *Sola traditione tranſeunt.*
8. *Nec habent ſequelam.*
9. *Res mobilis pluribus vendita ei cedit, cui traditio facta eſt.*
10. *Mobilium nulla ſequela.*
11. *De obligatione nominis, remiſſivè.*

EX quibuſdam diverſis deſuper datis Pragmaticorum reſponſis ſatis licet concludere, hujus quæſtionis diffinitionem 1
non adeo certam fuiſſe anterioribus temporibus. Inter alios,
duos DD. Clariſſimos *Joh. Kelſken d.* 18. *Octobr.* 1621. & *Win.* 2
Everwyn Anno 1622. pro immobilitate Redituum, qui ex ærario
Civitatis Noviomagenſis, etiam cum luendi libertate, ſolvebantur, reſpondiſſe reperio; provocantes ad communem DD. opinionem, & in id allegantes *Roſenth. de Feud. cap.* 4. *concl.* 5. *Molin. de Uſur. n.* 273. *Gail.* 2. *obſ.* 10. *Coler. part. poſt. deciſ.* 286. *n.* 118. Neque eos multum movebat libertas illa redemptionis: Quoniam, etſi poſſibile ſit, ut vel altero anno redimantur, perinde tamen poſſibile etiam ſit, ut ne centum annis fiat redemptio. Ut proinde, cum tempus redemptioni non certum, ſed plane incertum, fuerit appoſitum, talis cenſus ſit judicandus perpetuus; uti notat *Mynſing.* 1. *obſ.* 69. *n.* 15. & affirmat *Tiraquell. de Retr. Lign.* §. 1. *gloſſ.* 6. *n.* 4. & *gloſſ.* 14. *n.* 120. In tantum, ut etiam in dubio reditus perpetuos & immobiles cenſeri referat *Berlich. part.* 3. *concl.* 34. *n.* 26.

Deinc

Digitized by Google

Deinde ad illam objectionem, quod ſubjectum nullum ejuſmodi redituum ſit immobile, reſpondent, quod reditus ex ærario debiti tacitam habeant hypothecam in Domaniis; quorum quidem expreſſa obligatio in uſu non eſt, quia ærarium ſemper præſumitur eſſe ſolvendo: ac ob id ejuſmodi obligationes immobilium jure cenſeantur; uti ex *Baldo* decidit *Tiraquell. d.* §. 1. *gl.* 6. *n.* 14.
3 & *gl.* 7. *n.* 114 Verum enim vero, contraria ſententia in Tetrarchia Neomagenſi communi DD. calculo comprobata uſuque fori recepta eſt, poſtquam *Goriſius* noſtras *in ſuis Adverſar. tract.* 2. *cap.* 3. *n.* 7. *in Annotat* probavit, obligationem, pro qua Impoſitiones Tetrarchiæ erant obligatæ, pro perſonali habendam, atque etiam pro tali à Magiſtratu Neomagenſi habitam fuiſſe,
4 lata deſuper *d.* 16. *Juny* 1638. ſententia. Et ſane hanc deciſionem defendit optima ratio, quod, ſcilicet, tales Obligationes nulli certo fundo impoſitæ pro ſecuritate tantum habent obligata publica vectigalia impoſitioneſque, quæ ſunt res mobiles, quotannis ex uſu Reipublicæ arbitrio Regnantium nunc largius nunc ſtrictius renaſcentes; ac proinde reditus ſuper eiſdem conſtituti earundem retinent naturam. *Greve. ad Obſervat. Gail. lib.* 2.
5 *concl.* 10. *n.* 5. Eadem ratio etiam in cæteris Tetrarchiis pro mobilitate earundem Obligationum militat; veluti etiam Optimorum Pragmaticorum reſponſis, DD. *Corn. à Steenler* & *Jo. Op ten Noorth d. d.* 26. *Jan.* 1684. nec non *DD. Henr. Nilant* & *Wilh. Nilant d. d.* 1. *April* 1684; ſed & inſuper pronuntiata *d.* 11. *Sept.* 1685. Zutphaniæ ſententia tuſſchen *Do. Engelbertus Beeckman*, Predikant tot Nymegen/ Aanl ter eenre/ en *Daniel Cremer*, Verweerder ter andere zyden/ & in appellatorio *Anno* 1686. *in Decemb.* (vel circiter) à Curia Provinciali confirmata, in Comitatu Zutphaniæ extra dubitationis aleam ponitur. In Velavia haſce
6 Obligationes haberi pro mobilibus, ſatis eſt indicio, quod etiam tum, ubi de immobilibus necdum aperta erat teſtandi via, ultimo elogio eas quotidie vidimus extraneis legatas, ſine ullius legitimi hæredis contradictione. Add. *P. Voet. de Mob. & Immob.*
7 *cap.* 10. Ex prædictis jam fluit, eaſdem Obligationes ſola traditione ex voluntate creditoris, etiam extrajudiciali (modo traditio eo animo facta probetur) transferri, obligari & affici. *Roſeboom Recueil van de Keuren van Amſterdam. tit.* 47. (Ubi §. 5. & 6. habet de clauſula: Tconder dezes.) *Waſſen. Pract. Notar.*

tar. cap. 12. §. 30. Quod etiam Tilani Legibus ſuis Municipalibus inſeruerunt *part.* 1. *tit.* 25. §. 2. Atque ejuſmodi creditorem, qui ſibi in ſecuritatem crediti talem Obligationem pignori dari curavit, omnibus aliis præferri creditoribus. *LL. Municip. Tilan. part.* 1. *tit.* 28. *art.* 10. *l.* 9. *C. Qui pot. in pign. Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 13. *art.* 3. *n.* 1. *& ſeqq. Matth. parœm.* 5. *n.* 22. & *parœm.* 7. *n.* 11. Etiam privilegiatis anterioribus. *d. l.* 9. *Mev. ad Jus Lubec. lib.* 3. *tit.* 4. *art.* 5. *n.* 32. Modo tamen debitum
probet. *Chriſtin. d. l. n.* 1. Ad exemplum rei pluribus venditæ; 9
in qua præſertur is, cui res ea tradita eſt. *l.* 15. *C. de Rei Vindicat.* Etiamſi ea alii judicialiter erat obligata. *Mev. d. tit. art.* 6. *n.* 17. Quin & ſine reali traditione haſce Obligationes
non valide oppignorari, (niſi quamdiu ſint in manibus obli- 10
gantis. *Car. de Mean. obſ.* 297. *n.* 6.) alterum ex prædictis ſtruitur axioma: dum moribus nulla ſit mobilium ſequela. *Ant. Matth. d. par.* 7. & *de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 77. *Weſel ad Novell. Conſtit. Ultraj. art.* 22. *n.* 22. *Berlich. part.* 2. *concl.* 29. *n.* 20. 11
Mev. ad Jus Lubec. d. l. Plura de Ceſſione & Obligatione Nominis dicam infra *De Pignoribus.*

OBSERVATIO XII.

De Jure Venandi.

Summaria.

1. *Feræ beſtiæ & volucres naturaliter cedunt occupanti.*
2. *Nec Princeps illud prohibere poteſt.*
3. *Venatio duplice ex cauſa redditur illicita.*
4. *Jus venandi Regalibus non adnumerandum; & quibus hæc competant.*
5. *Radicatum plerumque in caſtro,* Haveſate.
6. *Subditi in cauſa venationis pro domino quomodo teſtificantur.*
7. *Moribus noſtris jus venandi quandoque limitatum.*
8. *Ad obtinendum jus venationis requiritur aliqualis nobilitatis probatio.*
9. *Leviores probationes ſufficiunt ad quid incidenter probandum.*

10. *Nobilitas facilius probatur quam acquiritur.*
11. *Id quod habet continuationem temporis, probatur per teſtes ſingulares.*
12. *Ad probandum unum integrale ſufficit probatio partium per teſtes ſingulares.*
13. *Quaſi poſſeſſio juris venandi quomodo acquiratur.*
14. *Retinetur ſolo animo.*
15. *Et quomodo dominus acquirat poſſeſſionem prohibendi.*
16. *Poteſtas inhibendi ſuperiorem recognoſcenti non competit.*
17. *De præſcriptione juris Incorporalis, remiſſive; & quid de jure venandi in ſpecie.*
18. *Ubi requiritur ſcientia Principis ſufficit præſentia officiariorum.*
19. *De Venatione, remiſſive.*

1 FEras beſtias & volucres, veluti res nullius, naturali ratione cedere occupanti, ut venandi libertas in Jus Gentium abierit, ex §. 12. *Inſt. de Rer. Div.* plus quam manifeſtum eſt.
2 Adeo ut non pauci DD. doceant, quod nec Imperator nec Summus Princeps venationem Jure Gentium communem auferre poſſit; de quo ex profeſſo *Fachin. Controv. lib.* 1. *cap.* 1. Et hanc ego Juvenis ſententiam ſecutus ſum in *Diſſertat. Inaugur. de Reb. Null. cap.* 2. §. 3. Referunt autem DD. Venationem
3 hanc Jure Gentium communem duplici ex capite illicitam reddi: primo, ſi Princeps juſto aliquo titulo tale jus ſibi proprium acquiſivit; quia populus ab initio libere conſenſit, vel juſto bello victus per modum pœnæ jure venandi privatus eſt: altero, ſi à temporis vetuſtate, cujus initii nulla exſtat memoria, jus venandi in locis publicis Princeps ſibi privative vindicavit.
4 Atque inde patet, in theſi hoc jus Regalibus adnumerandum non eſſe; quod & communis DD. ſententia confirmat, uti videre licet apud *Roſenth. de Feud. lib.* 1. *cap.* 5. *n.* 7. *verſ. An etiam jus venandi. Sixtin. de Regalib. lib.* 2. *cap.* 18. *n.* 31, 32. Unde infertur, quod non ſequatur: Habeo merum & mixtum imperium; Ergo habeo etiam jus venandi privativum; ac proinde errent ii Principes, Comites, Barones & Nobiles, qui jus venandi pro Regali haberi & recognoſci volunt; prout nec inter Regalia recenſetur in *cap.* 1. *Quæ ſint Regalia. in Uſib. Feudalib.* Præterquam quod Regalia non competant, niſi Imperatori,

aut

ant ei, cui Imperator ea conceſſit, ſive expreſſè, ſive tacitè.
Vultej. d. l. Vel ei, qui Superiorem non recognoſcit. *Sixtin.*
de Regalib. lib. 1. *cap.* 1. *n.* 20. Non attento, quod quis in ſum-
mo Nobilitatis gradu ſit conſtitutus; modo recognoſcat Supe-
riorem. Vide, ſi placeat, Literas Curiæ Supremæ Gelriæ ad
Dominum *van Loenen tot Meinerſwyck*, quas retuli in *Commentat. ad*
Reformat. Velav. cap. 3. *art.* 3. *n.* 10. Verum radicatum Venandi 5
Jus eſt multis in locis in Caſtro, nobis *Haveſate*; atque ſecun-
dum conſuetudinem & praxin ad ſervitutes reales refertur,
ſecundum *Gail. lib.* 2. *obſ.* 66. *n.* 1. Quare etiam pro Domino 6
in cauſa Juris Venandi ſubditi teſtificari non poſſunt, niſi re-
laxato prius juramenti vinculo: etiamſi non ſentiant privatum
commodum, laudem vel gratiam ex teſtificatione; per ea, quæ
tradit *Felin. in cap. ex literis. X. de Teſtib.* Plane tamen liberrimum 7
hoc Venandi Jus noſtris & aliarum vicinarum regionum mori-
bus contra Jus Gentium Principum noſtratium temporibus co-
anguſtatum fuit, & in eos, qui adverſus placita venentur, cer-
tæ pœnæ ſtatutæ fuerunt; quas & jure merito contravenientes
ferre docet *Fachin. cit. loc. verſ. Supereſt.* Add. *Gudelin. de Jur.*
Noviſſim. lib. 2. *cap.* 2. *verſ. Plane.* Adeo quidem, ut nulli in ſuo,
nedum alieno, venari permiſſum fuerit præter Principes, No-
biles, eoſque quibus jus venandi vel præſcriptionis jure vel
Principis conceſſione competebat. Deducitur namque hæc,
quam diximus, ingrediendi aliorum agros venandi ſtudio, nec
non agrorum dominos à venatione prohibendi poteſtas, vel à
temporis præſcriptione (ad inſtar reliquarum ſervitutum. *Schnei-*
dew. ad Inſt. lib. 2. *tit.* 3. §. *fin. n.* 6. & paſſim DD.) vel à Sum-
mi Principis conceſſione. Quibus convenienter ſcribit *Sand. ad*
Conſuet. Feud. Gelr. tract. prælim. cap. 3. *n.* 21. jus venandi non
ſolum Nobilibus, ſed plerarumque Civitatum ac Oppidorum ci-
vibus atque in primis Patriciis, ex ſuis hæreditariis reditibus
degentibus, conceſſum eſſe. In Velavia noſtra anterioribus tem-
poribus de Jure Venandi inter Nobiles ac Civitates fuit diſ-
putatum, hiſce in Jure Gentium, ad quod, evacuata Principis
perſona, Venationis cauſam redactam eſſe contendebant; illis
vero Conſtitutionibus Principum & priſca Patriæ conſuetudine
intentionem ſuam fundantibus: pro Nobilibus Proprinceps ſen-
tentiam tulit. Hodie iterum alia rei Venatoriæ facies eſt.

Sed ſuperſedeo; pro obſervatione tantum ſequentia addens co-
8 rollaria. Primum, ad hoc, ut quis propter Nobilitatem obti-
neat Jus Venandi, ſufficere Nobilitatis aliqualem, etſi minus
plenam, probationem. Eo quod Nobilitatis qualitas hic non
principaliter, ſed tantum incidenter, venit in judicium; quo
9 caſu leviores probationes ad probandum Nobilitatem ſufficere
probat *Menoch. de Præſumpt. lib. 6. præſ.* 60. *n.* 8. Quo referunt
DD. ſi quis probet, unum ex majoribus ſuis Nobilium albo
10 adſcriptum fuiſſe: dum Nobilitas facilius multo probetur, quam
concedatur. *Fab. C. lib.* 9. *tit.* 29. *def.* 15. *n.* 3. *in not.* Et quali-
tas, quæ ſemel adfuit, præſumatur perdurare novaque proba-
tione non adeo indigeat, quam noviter allegata. vid. *Barboſ. in
Loc. Communib. lib.* 15. *cap.* 4. *ax.* 11. Alterum eſt, de quaſi
11 poſſeſſione Juris Venandi deponentes non rejici ex capite ſin-
gularitatis. Conſiderato, quod teſtes ſingulares de Jure admit-
tantur ad probandam juriſdictionem & ſervitutem. *Felin. part.*
2. *ſuper Decretal. ad tit.* 20. *de Teſtib. cap. licet ex quadam. n.* 2. *limit.*
2. ita differens: *Prædicta non habent locum in teſtibus productis ad
probandum aliquid, quod habet continuationem & temporis perſeveratio-
nem & actuum univerſitatem ſeu multiplicationem, ſive ſit totum unum,
ſive habeat actus & partes diſtantes ac ſeparatas; quia ſingularitas te-
ſtium non nocet. Unde ſi reſpectu ejuſdem finis teſtes concordent, licet
tempore & in actibus diſcrepent, ſufficit, quia varietas temporis & a-
ctuum non diverſificat id, de quo ſubſtantialiter & probabiliter quæritur.*
Quare in probanda juriſdictione & ſervitute, ſi unus teſtis dicat
de uno actu, alius deponat de alio, probant: idem idcirco in
12 Venatura. Et generaliter ad probandum unum integrale ſufficit
probare ejus partes per teſtes ſingulares, qui reſpectu unius finis
concordant, etſi in tempore & actibus diſcordent, nec dicuntur
13 ſingulares. *Gail.* 2. *obſ.* 66. *n.* 11. Tertium eſt, Juris Venandi
quaſi poſſeſſionem adquiri, quando quis illud palam (id eſt, co-
ram pluribus, *l.* 33. *ff. de Verb. Sign.*) exercet; maxime, ſi non
furtive, ſed ſciente eo, quem ſibi controverſiam facturum ſuſpi-
14 cari poſſet, venationem exercuerit. *l.* 6. *ff. de Acq. Poſſ.* Eamque
ſemel quæſitam poſſeſſionem ſolo animo & per alios retineri &
15 continuari. *l.* 4. *C. de Acq. Poſſ. l.* 3. *§.* 8. *ff. eod.* Ex diverſo, nul-
lum Comitem, Nobilem vel Dominum territorii dici poſſe, qua-
ſi poſſeſſionem prohibendi ſibi acquiſiviſſe eo, quod ſemel vel
pluries

pluries propoſuit ac promulgari juſſit mandata inhibitoria. Mi- 16
nus autem, ſi Superiorem recognoſcat: eo quod recognoſcenti Superiorem poteſtas inhibendi denegatur. Veluti in ſimili *Jo. Faber in §. flumina. ſub fin. verſic. Ego credo.* dicit, quod Baronibus Superiorem recognoſcentibus non liceat prohibere ſubditis in flu-
mine publico piſcari. De Præſcriptione juris incorporalis & ad 17
eam requiſita ſcientia & patientia ejus, qui jus illud tradere poſſit, vide plura apud *Covarruv. tom. 1. relect. c. poſſeſſor &c. de R. J. in 6. de Poſſeſſione in genere n.* 8, 9. Ego, judicio ſuo cuique ſalvo, in terminis Venationis rem ita concipio, ut quis per continuationem exercitii juris venandi non tam juri alterius, ſed potius naturali libertati venandi præſcribat; ad quam libertatem natura-
lem alterius ſcientia & patientia opus non eſt. Cæterum, ubi 18
ſcientia Principis requireretur, ſufficeret, ſi quis venatus fuerit in præſentia Officialium. *Bartol. in l.* 4. *§. fin. ff. de Publican. n.* 2.
De Venatione ſcripſit ex profeſſo tractatum *Georg. Mor*, cui eſt 19
titulus *De Jure Venandi.*

OBSERVATIO XIII.

An Judex, vel Juridici, ſententiam in aliquo caſu dubiam interpretentur?

SUMMARIA.

1. *Judex ſuam ſententiam ipſe interpretatur.*
2. *Aliter ibi, ubi Reſponſa Juridicorum dantur in vim ſententiæ.*
3. *Exemplum ab arbitris, remiſſivè.*
4. *Quouſque & quomodo hæc interpretatio procedat.*

SI Judex ad relationem Juridicorum ſententiam tulerit, ſed de ejus mente oriatur dubitatio, quæritur, unde petenda ſit
declaratio? Hic puto diſtinguendum eſſe, ubinam agatur. Sci- 1
licet, ſi cauſa vertatur apud eum Judicem, qui in ferenda ſententia Reſponſo Jureconſultorum alligatus non eſt, ſed ſecundum, præter aut contra illud pronuntiare poteſt, prout ipſi ani-

Digitized by Google

mi ſui religio dictaverit, ab ipſo quoque facienda erit declaratio;
dum & Jureconſultis ſit impoſſibile ſcire, quid Judex animo ſuo
2 conceperit. Verum aliter ſe res habet eo in loco, ubi Reſponſa
Pragmaticorum dantur in vim ſententiæ, Judice tantum nomen
& auctoritatem accommodante, uti eſt in Comitatu Zutphanienſi,
ibique in dubio declaratio ſententiæ petenda erit per Judicem à
3 Referentibus; per ea, quæ de Laudi interpretatione ad *Refor-*
4 *mat. Velav. cap.* 22. *art.* 3. *n.* 5. notavi. Sed quouſque hæc ſive
Judicis ſive Juridicorum interpretatio procedat, & quod ad ſen-
tentiæ totalem correctionem, aut ejuſdem mutationem in parte
tendere non debeat, docet *Bartol. ad l.* 4. *n.* 5. & *ſeqq. ff. de Ap-*
pellat. Et quod pars debeat citari. *n.* 8.

OBSERVATIO XIV.

An Pater & Filius Advocati ſimul de jure poſſint reſpondere?

SUMMARIA.

1. *Affirmativa hujus quæſtionis ſolutio.*
2. *Pater poteſt eſſe judex in cauſa, in qua filius eſt advocatus.*
3. *Pater & filius conſiliarii poſſunt eſſe in eodem ſenatu.*
4. *Majus cui licet, minus non licere non debet.*
5. *Pater & Filius quatenus de jure eadem dicuntur perſona.*
6. *De jure reſpondere eſt officii publici.*
7. *Advocati publicum eſt officium.*
8. *Patria Poteſtas ceſſat in eis, quæ concernunt officia publica.*
9. *Filiusfam. quæ advocando acquirit, ſibi retinet.*
10. *Pater filium advocatum ad nihil poteſt conſtringere quoad officium.*
11. *Pater & filius, item duo fratres in alienis negotiis pro diverſis perſonis habentur.*
12. *Exemplum* Celſi *junioris.*
13. *Patria Poteſtas hodie obſoleta.*
14. *Filius majorennis ſui juris fit.*
15. *Negativa ſententia probatur.*

Patrem

Digitized by Google

PAtrem & Filium Advocatos ſimul de jure reſpondere poſſe, 1
etiam ibidem, ubi Judex ab eorum relatione non poteſt re-
cedere, ex eo quidem affirmandum volunt, quod non ſolum ſu- 2
per cauſa, in qua Filius eſt Advocatus, Pater poſſit eſſe Judex;
uti probat *Goriſ. in Adverſar. tr. 3. part. 1. cap. 6.* Verum etiam 3
Pater & Filius in eodem Senatu Conſiliarii admittantur. *Brunnem.*
ad l. 1. C. de Muner. & Honor. Ut multo magis eiſdem permit- 4
tendum de jure in eadem cauſa reſpondere; quippe quod minus
eſt quam judicare. *l. 21. ff. de Reg. Jur.* Eo quidem certius, quod
nullibi id ipſum in legibus vel ſtatutis reperiatur prohibitum;
verum ex diverſo plura ejuſmodi reſponſa Patris & Filii ſimul poſ-
ſint produci. Neque ſecundum illos obſtaret juris brocardicum, 5
Quod pater & filius eadem ſint perſona: quippe quod omnem
ſuam conſiderationem haberet reſpectivè ad patriam illam pote-
ſtatem, Romanis propriam. *Groenew. de Legib. Abrogat. ad §. 6.*
Inſt. de Inutil. Stipulat. Fab. Rational. ad l. 5. ff. Quod cuj. univerſ.
nom. Dum ex diverſo nemo negaverit, de jure reſpondere offi- 6
cii eſſe publici: cum & officium Advocati publicum eſſe *Tulden. ad* 7
tit. C. de Poſtul. notatum reliquerit *n.* 2. Atque etiam noti juris
ſit, in iis, quæ publica concernunt officia, patriam poteſtatem 8
non attendi; ſed patrem & filium diſtinctas cenſeri perſonas.
Coſtal. in Adverſar. ad d. l. 5. Unde etiam eſt, quod filius id, 9
quod advocando acquirit, ſibi habeat & retineat præcipuum, no-
mine quaſi caſtrenſis peculii, patre quantumvis invito. *Chriſtin.*
vol. 5. deciſ. 117. n. 25, 26. atque in eo habeatur pro patrefamilias.
Mynſing. ad d. §. 6. verſ. In his tamen. Prout nec difficultatem eis
movet, quod pater poſſit eo in caſu filium cogere, ut eum re-
ſpondendo ſequatur, poſtpoſito animi ſui judicio; cum in filium
omnem habeat poteſtatem. *l. 11. ff. de Lib. & Poſt.* Siquidem
etiam id ſolum dicitur reſpectu poteſtatis patriæ, quam ceſſare 10
jam dictum eſt in iis, quæ ad Jus Publicum pertinent: quippe in
quibus filius eatenus ejus jure exemptus eſt, ut ſine ullo præjudi-
cio reverentiæ patri debitæ libere poſſit atque etiam teneatur
facere, quod ſui eſt officii. *Fab. dict. loc.* & *DD. ſupra cit.* Ve- 11
luti etiam in aliis paſſim obtinet, ut pater & filius, itemque duo
fratres, qui in ejuſdem patris poteſtate ſunt, in alienis negotiis
diverſarum perſonarum numero habeantur. *Vinn. ad §. 8. Inſt.*
Teſtam. ordin. Ut proinde in hac ſpecie filius teneatur in con- 12

Digitized by Google

ſcientia ſui judicium animi ſequi præ ſententia & opinione patris; exemplo *Celſi* Filii in *l.* 3. §. 7. *ff. de Condict. cauſ. dat.* Præ-
13 terquam quod moribus hodiernis ſingularis illa Romanorum patria poteſtas, ex qua ſuperiora deducuntur, prorſus ſit abolita, ac proinde deſumpta inde argumenta inſimul concidant. *Groe-*
14 *new. loc. cit. n.* 1, 2. poſt *DD. allegat.* Vel maximè, cum omnes hodie filiifamilias per majorennitatem, quæ in Tetrarchiis Neomagenſi & Velavica eſt viginti annorum, & in Comitatu Zutphanienſi viginti quinque, veluti emancipati ſui juris habeantur. *Groenew. ad pr. Inſt. Quib. mod. patr. pot. ſolv. n.* 4. *Chriſtin.*
15 *vol.* 4. *dec.* 186. *n.* 9. Verum, ut libere dicam, quod ſentio, uti longe putem conſultius, Patrem & Filium ne quidem ibi ſimul adhiberi in conſilium, ubi Reſponſa nudi tantum conſilii ſortiuntur effectum, uti in noſtra Velavia; ita vel minus priori ſententiæ calculum adjecero, ubi cauſa agitur eo in loco, ubi Reſponſa Pragmaticorum vim habent deciſivam, nec Judici ab eis in pronunciando recedere permittitur, veluti in Judiciis Ruralibus Zutphanienſis Comitatus. Nam quod ad prius aſſertum attinet, quod pater poſſit eſſe Judex in cauſa, cui filius præſtat patrocinium; id ipſum non ita pridem diſplicuit Legiſlatoribus noſtris, dum *d.* 26. *Aprilis* 1723. in Comitiis Zutphanienſibus decreverunt, ne in Senatu Provinciali pater cognoſcat in cauſa, in qua filius advocati munere functus eſt. Et quod pater & filius in eodem collegio poſſint eſſe Judices, ab uſu & forma Judiciorum noſtrorum plane remotum eſt; quin etiam expreſſe prohibitum in *LL.* 4. *Præf. Sup. Batav. tit.* 1. *art.* 15. *LL. Agr. Tilan. & Bomel. cap.* 1. *art.* 15. *LL. Municip. Bomel. cap.* 1. *art.* 16.

OBSERVATIO XV.

Juriſdictio quatenus fundetur narratis?

Summaria.

1. *Narrata fundant juriſdictionem.*
2. *Reus comparens poteſt declinare forum.*

3. Ex

3. *Ex capite ſpolii citatus, eo non probato, poteſt contendere ad remiſſionem ad ordinarium.*

VUlgatum eſt axioma: *Narrata libelli fundant Juriſdictionem. l. 19. §. 1. ff. de Juriſdict.* Ut tamen nihil impediat, ſi reus ea minus vera putaverit, ne comparens in termino fori præſcriptionem opponat, ſi cauſa ipſa alium Judicem habeat competentem. Frequens in praxi habemus ſpecimen, ubi quis, ſe dominum putans rei immobilis, alterum ex capite ſpolii ad Curiam vocaverit, nec duo ſpolii extrema, nempe poſſeſſionem ex ſua, & turbationem ex altera parte probaverit; dum, ſcilicet, vocatus eo caſu declinatoriè excipiendo contendat, ut cauſa principalis intacta remittatur ad Judicium Ordinarium. Et ita uſus ſervat; referentibus DD. *L. van Eck, Godefr. Hoeing & Bernh. Ryckwyns d. 15. April.* 1665. 1 2 3

OBSERVATIO XVI.

Jus de non evocando.

SUMMARIA.

1. *Ex Gelriæ privilegiis eminet Beneficium de non evocando.*
2. *Henrici Regis Romanorum diploma.*
3. *Confirmatum Tractatu Venloæ à Carolo Imp. & deinceps.*
4. *Curiæ data reſtricta juriſdictio.*
5. *Quod tamen cum Jure de non evocando non eſt idem.*
6. *Cauſa finalis Juris de non evocando.*
7. *Quare Curia de omnibus cauſis non judicet.*
8. *Differentia inter illa.*

EX variis privilegiis Gelriæ ſubditis à Principibus conceſſis eminet Privilegium de non evocando, concedens ne quis ſubditorum juris experiundi cauſa alio evocetur. Primus, qui Gelris hoc beneficium largitus eſt, *Henricus* Romanorum Rex fuit, ſequenti Diplomate: *Nos Henricus Dei gratia Romanorum* 1 2

 Rex,

Rex, ſemper Auguſtus, ad univerſorum Sacri Rom. Imp. fidelium notitiam volumus pervenire, quod nos inſtantivis precibus ſpectabilis viri Reinaldi Comitis Gelriæ conſanguinei & fidelis noſtri dilecti gratulabundi annuentes, hominibus in ſua terra & oppidis conſtitutis hanc gratiam de benignitate Regia duximus faciendam; quod ad nullius inſtantiam ad judicium Curiæ noſtræ debeant evocari, nec coram Judice ejuſdem Curiæ ſtare juri, niſi conquerentibus quod per eundem Comitem, vel per ſuos judices juſtitia fuerit denegata. Harum teſtimonio litterarum noſtræ Majeſtatis ſigilli munimine ſignatarum; Datum Spiræ Nonas Septemb. Anno Domini milleſimo trecenteſimo decimo. Regni vero noſtri Anno ſecundo. Anno 1543. *in Tractatu Venloæ art.* 4. *Carolus* V. Imperator promiſerat Cancellariam ſtabilire in Gelria; ſimulque
3 adjecerat, ſe confirmaturum Jus illud de non evocando à Cæſare *Henrico* conceſſum. vid. *Gelr. Placit. part.* 1. *col.* 27. Confirmatio ſecuta fuit Anno 1544. *Gelr. Placit. part.* 1. *col.* 32. Stabi-
4 lita dein Anno 1547. Curia, ei data fuit Juriſdictio, ſed reſtricta ad quaſdam cauſas, ultra quas Curia jus dicendi poteſtatem non extentaret, & ſalvo cuilibet Jure ſuo Aggerali, Feudali, Rurali ac Municipali. vid. *Slichtenh. in Hiſtor. Gelr. lib.* 13. §. 10. Atque hoc jus ab Ordinibus Gelriæ confirmatum eſt *d.* 15. *Novemb.* 1577. volentibus, cauſas non ad Curiam transferri, ſed manere penes Judicium Rurale. *Gelr. Placit. part.* 1.
5 *col.* 735. Add. *Ordinat. Appellat. de An.* 1638. *art.* 18. Transferunt hæc omnia paſſim noſtrates ad Privilegium de non evocando: Sed ſi bene, uti oportet, rem examinemus, evadet manifeſtum, Beneficium illud Curiam Gelriæ nequaquam reſpicere, utpote conceſſum cum adhuc Curia nondum hic intro-
6 ducta erat; verum eo tantum tendere, ne ſubditi extra Provinciam ad Cameram Spirenſem vel aliud Judicium extraterritoriale vocarentur. Id quod non ſolum Diploma *Henrici* in verbis: *Ad judicium Curiæ noſtræ*; ſed & *Tractatus Venloæ* ejuſque Confirmatio ſatis denotant explicitè, dum eadem oratione ſequuntur veluti ſibi oppoſita: Sonder die zelve met eenige *uytlentſche regtvorderinge* te bezwaaren/ maar zal die zelve onderhouden als lidmaaten ende onderzaaten des Roomſche Ryks/ navolgende die bekentenisse die zyn Majeſteit daar af heeft/ ende als Keyzer bevestigen ende confirmeren het *Privilegie de non evocando* van wylen Keyzer Hendrick de voorzeide Landen verleent. Sed quod

Curia

Curia non omnes ad ſe cauſas trahat, vel inde ſolum eſt, quod ejus Forum non ſit ordinarium, nec ejus ordinaria ſed delegata Juriſdictio, quæ extra terminos delegationis neutiquam extendenda eſt. Si cupias ſcire, quid interſit; ecce unum: In 8
præjudicium Privilegii de non evocando ſubditus non poteſt ſe ſubjicere Judicio extraterritoriali; quia eidem renuntiare non poteſt. *Buxdorf. ad Aur. Bull. concl.* 94. *lit. A.* Add. *Bald. ad l. fin. n.* 1. *C. de Edict. Div. Adr. toll.* Judici autem Delegato, maximè vero Curiæ ipſius Principis, ſe ſubmittere, cum & Arbitros eligere permiſſum ſit, regulariter nulli interdicitur; prout ſtatuere licet ex ſequente *Obſervatione.*

OBSERVATIO XVII.

An ex generali Submiſſione *aan alle Heeren, Hoven, Rigteren en Gerigten* Curiæ juriſdictio fundata ſit?

SUMMARIA.

1. *Curiæ juriſdictio limitata.*
2. *Quæſtionis hujus facies ex Ordinat. Cancell. de Anno* 1547.
3. *Et quænam ex Ordinat. Cancell. de Anno* 1622.
4. *Quid praxis ſervavit.*
5. *Quid ſi duo concives ſe ſubmiſerint.*

ILlud quidem certum eſt, & præcedente *Obſervatione* ſatis pro- 1
batum, Curiæ noſtræ Provinciali non ordinariam & generalem, ſed delegatam & limitatam competere juriſdictionem, quatenus, ſcilicet, ea *Ordinatione Cancellariæ* demandata fuerit; & non plus ultra. Ad præſentem igitur quæſtionem quod at- 2
net; *Ordinatione Caroli V. Imp. de Anno* 1547. *art.* 5. generaliter Curiæ defertur cognitio ſuper omnibus omnino cauſis, **als partyen dat overgeven en williglyk conſenteren.** Ex quo *art.* conſtanter fuit obſervatum, generalem Submiſſionem illam ſufficere ad hoc, ut quis immediatè ad Curiam vocetur. Uſque dum 3
in

in *Ordination. Cancell. de Anno* 1622. *art.* 14. viſum fuit Ordinibus ſtatuere: Cantzler en Raden zullen niet vermogen eenige parthyen van de ordinariſche Land- of Stadrechten te avocieren/ ofte voor haar te doen citieren uyt kragt van obligatien/ brieven of voorwaarden/ inhoudende clauſule prorogatoir of ſubmiſſie generaal of ſpeciaal/ maar dezelve ter ordinaris judicature van Land- en Stadregten laten verblyven; Edog daar parthyen ten beiden zyden haar alleen ende ſpecialyken des Hoves arbitragie ſubmitteerden/ zal daar over by den Hove kenniſſe genomen ende uytſpraak gedaan mogen worden/ dewelke gelyken effect/ als andere uytſpraaken van arbiters/ gewinnen zal; gelyk ook geſchieden zal mogen van ſubmiſſie by Pagt-voorwaarden van eenige Collegien bedongen. Quo omnis ſubmiſſio & prorogatio juriſdictionis, niſi quæ fiat
4 in forma compromiſſi, videtur improbata. Verum Clariſſimorum Pragmaticorum teſtimoniis comprobatum reperio, diſpoſitionem *dict. art.* 14. nunquam uſu receptam fuiſſe. Ex diverſo in *Receſſ. Provincial. d. d.* 30. *Jul.* 1651. in deliberatione poſitum legimus, totuſne ille *art.* 14. potius ſit expungendus, atque ejus loco *art.* 5. præfatæ Ordinationis Imperatoriæ reſtituendus. Prout etiam Curia *d.* 17. *Jul.* 1662. ſecundum *dict. art.* 5. eique conformem inveteratam & ſine interruptione obſervatam conſuetudinem judicavit, rejecta ex *cit. art.* 14. propoſita exceptione. Et ſecundum hæc ad noſtram quæſtionem affirmando reſpondit Nobiliſſimus Curiæ Provincialis Advocatus & Gelriæ Practicus Exercitatiſſimus *D. Corn. van Steenler d.* 20. *Septemb.* 1664.
5 Alia ſanè erit inſpectio, ſi duo ejuſdem Civitatis concives juriſdictionem Curiæ prorogarunt, quorum alter alterum ne ex ſpeciali quidem ſubmiſſione ad Curiam citabit; veluti in *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 10. *art.* 1. *n.* 2. probavi. In tantum, ut quandoque ipſa Curia citationem à cive adverſus concivem petitam concedere denegaverit. vid. *Appoinct. B. d. d.* 22. *Jul.* 1710. Ratio namque ſubjectionis utriuſque non patitur, ut duo ſubditi ſe mutuo ſubducant juriſdictioni ſui Magiſtratus, atque alterius Judicis, ſpeciali licet ſubmiſſione, juriſdictionem prorogent: non aliter quam ſi ab alio Judice melius jus & juſtitiam eſſent conſecuturi, quam à ſuo & ordinario.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO XVIII.

Citationis expeditiò per Actorem ab ipſo Judice ſive Sculteto petenda eſt.

SUMMARIA.

1. *Formalia Citationis, remiſſive.*
2. *Ipſe Judex vel Sultetus rogandus ab actore.*
3. *Judex non impartitur officium, niſi rogatus.*
4. *Per alium petita citatio nulla eſt.*
5. *De eo debet conſtare ex declaratione Judicis ad partis inſtantiam.*
6. *Ex citatione nulla quod actum eſt, nullum eſt.*
7. *Nec litiſpendentiam inducit citatio nulla, nec ullum admittit progreſſum.*
8. *Nullitatis exceptio à parte oppoſita quid operetur.*

QUænam requirantur ad hoc, ut Citatio ritè dicatur ex- 1
pedita, plenius dixi in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 9.
art. 2. *n.* 2. Quod circa ea hic obſervare libuit, ad pri- 2
mum pertinet requiſitum, ubi commonui in primis neceſſa-
rium eſſe, ut Prætor ad citandum fuerit rogatus. Habet enim
hoc fundamentum in *l.* 68. *& ibi Bartol. n.* 1. *ff. de Judic.* & ex- 3
inde recepta regula: Judex non impartitur officium, niſi roga-
tus. *l.* 4. §. 8. *ff. de Damn. infect.* Et quidem ab eo, qui citatio- 4
nem fieri deſiderat: dum in eo omnes conſentiunt, inſtantiam
partis eſſe de requiſitis ſolennis Citationis, atque ejus omiſſio-
nem Citationem factam vitiare. Hinc DD. *Kaldenbach* & *Glummer. d.* 11. *Octobr.* 1631. conſulti reſponderunt, Citationem ad
citantis petitionem, non ipſi Sculteto, ſed ejus uxori factam
illique relatam, à Sculteto tamen expeditam, eſſe informem
& nullius momenti. Et quidem de hac rogatione debet con- 5
ſtare, ſi non ex relatione citationis, (uti quidam volunt)
ſaltem ex declaratione Sculteti ad inſtantiam partis; ut dignoſ-
cere poſſi citatus, comparere teneatur nec ne, & ut compa-
rens de informalitate poſſit excipere. Quemadmodum enim 6

citatio nulla non obligat ad comparendum; ita, citato noncomparente, nullum erit, quod ex tali citatione fuerit tentatum.
7 Eo quod per citationem invalidam non inducatur litiſpendentia. *Dec. conſ.* 460. *n.* 28. ſed proceſſus & ſententia illius vigore prolata ipſo jure non valeat. Cum vitium citationis impediat omnem progreſſum in præjudicium abſentis. *Vant. de Null. Sent. ex def. citat. n.* 22. Quod ſi vero citatus, licet nulliter, com-
8 pareat, debebit de nullitate citationis excipere; quo facto abſolvetur ab inſtantia, cum expenſis.

OBSERVATIO XIX.

De Salvo Conductu.

SUMMARIA.

1. *Citatus ad locum non tutum comparere non tenetur ſine ſalvo conductu.*
2. *Qualis autem requiritur metus.*
3. *Nec abſens incurrit contumaciam.*
4. *A quo ſalvus conductus petatur.*
5. *De literis commeatus pro pace, remiſſive.*

1 SI quis vocatur ad locum non tutum, aut ubi aliquod periculum vel injuriam metuit, non tenetur comparere. *Felin. in cap. accidens. X. de lit. non conteſt.* (Loquor autem de metu
2 juſto, ſive eum quis habeat à Judice, ſive ab actore aut quovis alio. *l.* 14. §. 3. *ff. Quod met. cauſ.* Non autem de vano aliquo timore; cui de jure indulgendum non eſt. *l.* 5. *l.* 6. *ff. eod.*) Niſi ipſi concedatur ad ſuam petitionem Salvus Conductus de libero acceſſu & receſſu. *Bartol. ad l.* 5. *n.* 12. *ff. de Publ. Ju-*
3 *dic. Clar. in Practic. Crimin. lib.* 5. §. *fin. quæſt.* 32. *n.* 13. Adeo quidem, ut citatus offerens ſe legitimæ defenſioni ſub literis Commeatus, ſi non eas impetraverit, & ob id non comparuerit, non incurrat contumaciam; quippe quæ ex ſolo contemptu Judicis oritur. *l.* 53. §. 3. *ff. de Re Judicat.* Qui nullus in eo eſt,

eſt, qui ex juſta cauſa comparere non poteſt. *Reformat. Velav. cap. 9. art. 3. & ſeqq. d. l. 53. §. 2. ff. de Re Judicat. l. 3. §. 7. ff. Re Milit.* Et hoc ita eſt in cauſa Civili: quid in Criminali ſit, dicam *Obſerv.* 424. Sed à quo Salvus Conductus ſit petendus? 4
Marcianus JCtus in *l. 4. in fin. ff. de Pœn.* tradit, Commeatum temporarium neminem dare poſſe exuli, niſi Imperatorem ex aliqua cauſa. Et ita quoque apud nos in cauſa criminali à Principe, nunc Ordinibus hæ literæ dari ſolent; *vid. Receſſ. Provincial. ſub d. 18. Maji* 1669. & 30. *April.* 1725. Idem de conſuetudine Mediolanenſi refert *Clar. dict. quæſt.* 32. *n.* 14. Eſt enim ſpecies gratiæ & remiſſionis; quæ à nullo regulariter conceditur, niſi à Principe. *l. 31. ff. de Pœn.* vid. meam *Commentat. ad Reformat. Velav. cap. 3. art. 3. n.* 10. In civilibus autem cauſis ſæpe etiam à Judicio, ad quod quis vocatur, Salvum Conductum conceſſum comperi. vid. meum *Hardervic. Antiq. part.* 1. *cap.* 26. *verſ.* Tot meermaalen. Et plura exempla reperio ſub *d.* 24. *Jan.* 1657. 29. *Maji* 1672. 23. *Mart.* 27. *Maji* & 12. *Sept.* 1692. De Literis Commeatus pro Pace ex profeſſo ſcripſit 5
Jo. Nicol. Hertius Opuſculorum vol. 1. *tom.* 1.

OBSERVATIO XX.

De Cautione Juratoria.

SUMMARIA.

1. *Ratio cautionis juratoriæ, remiſſive.*
2. & 5. *Per ſententiam damnatus* ſufficienter *cavere admittitur.*
3. Sufficiens *cautio quæ.*
4. *Impoſſibilium nulla obligatio.*
6. *Verbum* ſufficit *quid.*
7. *Limitatur concluſio.*
8. & 9. *Ampliatur.*
10. *Quomodo & quando cautio hæc præſtetur, remiſſive.*

QUod & quamobrem pauper ad Cautionem Juratoriam ſit admittendus, dixi in mea *Commentat. ad Reformat. Velav.* 1

cap.

cap. 10. *art.* 4. *n.* 6. Et hoc verum cenſeo, etiamſi quis per
2 ſententiam damnatus ſit *ſufficienter* cavere. Etſi enim cautio in
3 Jure *ſufficiens* dicatur, quæ fit datis pignoribus vel fidejuſſori-
bus; non juratoria. *Peck. de Jur. Siſtend. cap.* 45. *n.* 8. Cum ta-
4 men perpetua Juris regula ſit, ad impoſſibilia nullam eſſe obli-
gationem. *l.* 185. *ff. de R. I.* durumque foret, ob defectum cau-
tionis pignoratitiæ aut fidejuſſoriæ actorem commodo actionis
aut reum defenſionis jure deſtitui, & ſic per conſequens alte-
rum cum alterius injuria fieri locupletiorem; interpretatione
Fori receptum eſt, per cautionem idoneam intelligi eam, cum
qua pars de Jure ſit admittenda. Cum notum ſit, quod ipſe
5 ſatis præſtet, qui præſtat quod juris eſt. Atque hinc in termi-
nis tradit *Fab. Cod. lib.* 2. *tit.* 39. *defin.* 9. *in not. n.* 8. eum, qui
in cauſis civilibus cautionem idoneam præſtare à Senatu juſſus
erat, ſi tamen nullum invenire poſſit fidejuſſorem, nec immo-
bilia poſſideat, admitti poſſe & debere ad cautionem jurato-
6 riam. Ut proinde verbum *ſufficit* in Jure denotet id, quod
fieri poteſt, non quod cæterum fieri debet; ſecundum *Spiegel.
in. Lexic. Jurid. lit. S. verb. Sufficit.* Atque ita in terminis re-
ſponderunt DD. *Goris & Huygen d.* 27. *Maji* 1654. Id quod in-
7 dubitanter obtinebit, ſi decretum cautioni reali aut perſona-
li partem non ſpeciatim adſtringat; ſed ſimpliciter condemnet
ad cautionem præſtandam: qua etiam juratoria comprehendi-
8 tur. *Gail.* 2. *obſ.* 47. *in pr.* Et hoc procedit, etiamſi adverſarius
ad partis inſtantiam realiter ſatiſdederit. Etſi enim, quod quiſ-
que juris in alium ſtatuerit, ipſe eodem teneatur; id tamen
tum demum verum eſt, ubi hinc inde eadem ratio vigeat: quæ
hic deficit ob diverſum ſtatum perſonarum, locupletis & inopis.
9 Deinde hæc, quæ de admittenda cautione juratoria dicta ſunt,
eatenus extendunt DD, ut etiam pecuniam depoſitam ſub ea
cautione de reſtituendo, ſi ita jure oportere judicatum fuerit,
tolli & à ſequeſtro liberari velint. *Gail.* 1. *obſ.* 148. *n.* 5, 6.
10 *Mynſing.* 2. *obſ.* 11. Quomodo vero & quando Cautio hæc de-
mum præſtetur, vide apud *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 5.
def. 9. & adde meam *Commentat. ad Reform. Velav. cap.* 8. *art.* 4. *n.* 5.
Et quod in ea decernenda arbitrio prudentis Judicis multum
tribuendum ſit, ex *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 3. *art.* 7. *n.* 3. li-
cet concludere.

O B.

OBSERVATIO XXI.

Cautio de non conveniendo alibi quando & à quo præſtetur?

SUMMARIA.

1. *Forenſis incolam in jus vocans cavere debet: & quidem jurato, ſi aliter non poſſit.*
2. *Quod ceſſat, ſi ambo ſint forenſes.*

SI forenſis incolam in jus vocet, ſatiſdationi is adſtringitur 1
non ſolum pro omni damno, expenſis & eo quod intereſt; verum etiam de non conveniendo alibi, hoc eſt, ſeſe coram Judicio extraterritoriali ſuper eadem cauſa cum vocato non eſſe acturum, ſed ſententiam diffinitivam in primo Judicio exſpectaturum; ſecundum textus expreſſos in *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 9. *art.* 8, 9. *LL. Agror. Tilan. & Bomel. cap.* 11. *art.* 10. *Reformat. Zutph. tit.* 4. *art.* 9. *LL. Municip. Zutph. tit.* 16. *art.* 2. *verſ.* Den overſt. *LL. Municip. Bomel. cap.* 9. *art.* 11. Atqui etiam hunc juratò in ſubſidium cavere poſſe, modo cauſa alias non appareat frivola & notorie injuſta, judicatum tot Bredevoort *d.* 7. *Sept.* 1624. tuſſchen *Willem Goeing* en de Abdiſſe van Vreden; tot Wenterſwyk *d.* 9. *Decemb.* 1671; tot Aalten tuſſchen *Jooſt van Loon* en *Gerrit Coolwagen d.* 2. *Mart.* 1681. ubique ex relatione Pragmaticorum, & in caſu Appellationis in ultima cauſa confirmatum à Curia *d.* 26. *Sept.* 1681. Et ſanè hæc ſententia & æquitati & praxi eſt conſentanea: utcunque etiam aliter quidem ob energetica Statutorum verba, cautionem idoneam requirentia, judicatum *d.* 3. *Maji* 1664. tot Borculo tuſſchen *Derſte* en *Middachten*; & ſimiliter à conſeſſu Rurali tot Ligtenvoorde *d.* 5. *Jul.* 1676. tuſſchen den Heer *van Zyten* en de Heer *van Grunſvoort cum ſuis.* Verum conſiderato, quod præallegata Sta- 2
tuta loquantur de reo incola, eam cautionem de non conveniendo alibi ab extraneo extraneum arreſtante non requiri, nec

nec tale Statutum extra ſuos limites extentandum, reſpondit *D. J. Goris d. 31. Aug. 1663.*

OBSERVATIO XXII.

Advocatus & Procurator ne fidejubeant.

SUMMARIA.

1. *Advocatus vel Procurator non poſſunt eſſe fidejuſſores in cauſis clientum.*
2. *Qualitas ſatiſdationis judicis relinquitur arbitrio.*
3. *Statuta prohibitiva.*
4. *Indiſtinctè intelligenda de advocatis &c.*
5. *Locuples fidejuſſor non tam ex opibus, quam ex facultate conveniendi æſtimatur.*
6. *Specialis hujus prohibitionis ratio.*

1 QUod paſſim dicitur, Advocatum vel Procuratorem non poſſe fidejubere in cauſis ſuorum clientum, ad Pragmaticos rixoſos & rimarum plenos reſtingere ſolent juris
2 noſtri Interpretes. *Cujac. ad l. 2. ff. Qui ſatiſd. cog.* Et, veluti ordinario qualitas ſatiſdationis Judicis relinquitur arbitrio. *Menoch. Arb. Jud. caſ. 142. n. 4, 5. Tiraquell. de Retr. Lign. §. 1. gloſ. 18 n. 45.* etiam hic multum deferunt diſcretioni judicantis. Qui ſi eum admiſerit, pro fidejuſſore idoneo habendum, licet alias lege cautum reperiatur, ne Advocatus vel Procurator ſe fidejuſſorem conſtituat, refert *Bouvot. tom. 2. tit. Fide-*
3 *juſſeurs. quæſt. 15. & 20.* Certè etiam illud ipſum, ne Advocati & Procuratores in cauſis, quibus operam præſtant, fidejuſſores ſint idonei, Legibus vicinis *Tranſiſul. part. 2. tit. 12. art. 9.* & noſtris *Municip. part. 2. cap. 10. art. 10.* ſancitum reperitur.
4 Verum enim veró, pro earum Legum limitatione ſupradictam DD. interpretationem nequaquam admitterem: Cum illæ ſint ſpeciales, & materiam ſuam à genere eximant; atque de quibuſdam perſonis ſpecialiter & nominatim quid abſolute ſtatuentes,

res, circa eas aliquid plus diſponere cenſendæ ſint, atque de aliis
quibuſque obtinet in genere. Sed ex diverſo omnis eiſdem abeſſet
ſpecialitas , ſi illa interpretatio reſtrictiva eidem diſpoſitioni
prohibitivæ adaptaretur: ex quo in omnibus aliis fidejubenti-
bus veriſſimum ſit, locupletem non tam ex opibus, quam ex 5
facultate conveniendi æſtimari; ut nec Advocatus rixoſus in
alia cauſa, quam cui patrocinatur, nec quilibet alius homo ca-
villoſus, fidejuſſor ſit idoneus. *Bartol.* & *Alexand. ad d. l. 2. n. 2.*
Et ſanè prohibitivæ hujus diſpoſitionis cauſa non in illa inqui- 6
ſitione, an ſit locuples; ſed in qualitate perſonæ, & relatione,
quam habet ad cauſam, quærenda eſt: dum ſit verendum, ne
Advocatus vel Procurator propter proprium illud intereſſe, quod ex
fidejuſſionis nexu reſultat, officii ſui terminos excedens quovis
modo victoriam reportare ſit conaturus, ut ita periculum, quod
in ſe ſuſceperat, evadat; prout hæc ratio ex ipſo *citat. LL.*
contextu non obſcure evincitur. Sufficit ergo, ut non admit-
tatur ad fidejuſſionem, quod ſit Advocatus vel Procurator
in eadem cauſa, nec aliam indagationem relinquit lex, quam
& nobis eidem addere erit inconveniens.

OBSERVATIO XXIII.

Actor quomodo ſe inſtruat & litem inchoet?

SUMMARIA.

1. *Probatio intentionis eſt omnium deliberationum prima in agere volente.*
2. *Non apparere & non eſſe paria ſunt.*
3. *Rei ſunt favorabiliores quam actores.*
4. *Juſtitia cauſæ perpendenda.*
5. *Obſervantia judicii attendenda eſt.*
6. *Stylus judicii exacte ſervandus.*
7. *Habetque vim legis.*
8. *Concluſio bene formanda.*
9. *Regulat enim libellum.*

OMnes Juriſtæ, quotquot huc uſque de materia Judiciariâ ſcrip-
ſerint, in primis ab eis, qui in judicio perſequi, quod ſibi de-
betur, in animum inducunt, requirunt, ut ſibi de probatione
1 eorum, quibus ſuam intentionem reddant bene fundatam, proſpi-
ciant. Et ſanè non mirum, ſi litigator omnes intendat vires ad ea
conquirenda, quæ ad ſuæ cauſæ adſtructionem conducere perſuaſus
2 eſt; dum in Judiciis paria ſint, aliquid non eſſe & non ap-
parere; ac ob id multi in lite ſuccumbant, quibus non jus ſed
probatio deficit. *Voet. ad tit. ff. de Probat. n. 1.* Ad propoſitum
ſcribit *Gaius* in *l. 42. ff. de Reg. Jur. Plane qui agit, certus eſſe*
debet: cum ſit in poteſtate ejus, quando velit experiri; & ante debeat
rem diligenter explorare & tunc ad agendum procedere. Atque idcirco
3 non perperam ab eodem JCto ſcriptum legimus, favorabilio-
rem haberi reum, quam actorem. *l. 125. ff. eod.* Ille enim, hoc
non probante, obtinet, etſi nihil ipſe præſtet. *l. 4. C. de Edend.*
Alterum, quod acturus habet perpendere, eſt, ut de cauſæ ſuæ
4 juſtitia bene deliberet, æſtimetque an ea ita ſit diſpoſita, ut
ad propoſitam concluſionem ſit admittendus. Idem quod JCtus
in *cit. l. 42.* actori præſcribit, *ut ante rem diligenter exploret*
& tunc ad agendum procedat: ne, ſcilicet, temere agens dam-
na & expenſas litis adverſario refundere cogatur. *§. 1. Inſt. de*
Pœn. tem. litig. Pro tertio, litigaturus de eo debet eſſe ſollici-
5 tus, ut litem inchoet & cauſam ſuam, quam defert ad Judi-
cium, informari curet ad obſervantiam & ſtylum Curiæ, ubi
agitur. Siquidem ſit regula, in his, quæ ad ordinationem Ju-
dicii pertinent, ſpectari locum Judicii. *l. 2. C. Quemadm. teſtam.*
aper. quæ vero ad deciſionem litis ſpectant, locum inſpici con-
tractus. *l. 6. ff. de Eviction.* & ibi *Gothofr. lit. C.* & *Coſtal. ad cand.*
leg. Ut ſic ordinationes & obſervantiæ Judiciorum in litis ordi-
6 natione omne abſolvant punctum; quippe quæ Curiæ cujuſque
ſtylum exhibent, cujus exacta notitia valere dicitur pluris,
quam tota ſcientia juris. *Stryck. in Introd. ad Prax. For. cap. 1. §. 7.*
7 Habet enim vim legis, & punctualiter ſervandus eſt. vid. *Com-*
mentat. ad Reformat. Velav. cap. 7. art. 1. n. 1. Quarto attendere
8 debebit actor, ut talem ſumat Concluſionem, quæ ex meritis
cauſæ fluat ſibique adjudicari queat. Libellus enim male con-
cludens dicitur ineptus. *Carpzov. lib. 2. tit. 4. Reſponſ. 53. n. 4.* Quia
con-

Digitized by Google

concluſio regulat, ampliat & determinat totam actionem; in 9
qua, veluti in cardine, tota libelli vis verſatur. *Carpzov. d. loc. & DD. ibid. allegat.* In tantum, ut in libello non attendatur, quid, quale & quantum narretur; ſed quantum ex narratis concludatur: cum concluſio reſtringat narrata ad ea, quæ expreſſe in concluſione dicuntur. Unde Doctores concluſionem *Libelli terminum* appellare ſolent. *Gail. 1. obſ. 61. n. 13. & ſeqq.*

OBSERVATIO XXIV.

Libellus quatenus ſuſtinendus?

SUMMARIA.

1. *Libellus ineptus eſt ipſo jure nullus.*
2. *Nullitas ea impedit ſententiam.*
3. *Libellus quoad fieri poſſit ſuſtinendus.*
4. *Clauſulæ impertinentes non vitiant libellum.*
5. *Ineptitudo in parte totum libellum non vitiat.*
6. *Libellus ſuſtinendus ſecundum ſubjectam materiam.*
7. *Exceptiones dilatoriæ parum attenduntur, ſi reus cauſam ſimul principalem tractaverit.*
8. *Concluſio alternativa non vitiat libellum.*
9. *In cauſis ſummariis ineptitudo non vitiat libellum.*

SIcuti Libellus ineptus, id eſt, in cujus forma peccatum eſt, 1
vel cauſam continens ineptam, *Gail. 1. obſ. 66. n. 14.* ipſo jure nullus eſt; etiam parte non opponente, &, uti dicunt, lacerandus dentibus; ita ut reus ab obſervatione Judicii ſit abſolvendus, & actor damnandus in expenſas, uti latè *Frid. Hiltroff. in ſuo Protribun. Modern. For. part. 2. tit. 9. n. 32, 34, 35.* Nullitaſque reſultans ex ineptitudine Libelli ſententiam impediat 2
& inficiat, ut ſemper de ea queri poſſit. *Vant. de Null. Sent. ex defect. proc. n. 22.* Ita ex diverſo Libellus, quoad ſalvo Judicio- 3
rum ordine fieri poſſit, omni modo ſervandus eſt. vid. infr. *obſ. 47. n. 5.* Ad ſuſtinendum autem Libellum inter alia ineptitudi-

 nis

Digitized by Google

nis exceptioni, quæ aliàs variis ex cauſis objici ſolet, opponitur: Primum, quod impertinentes & ſuperfluæ clauſulæ ſint rejiciendæ, nec Libellum reddant irritum. *l. 94. ff. de R. J.* Alterum,
5 quod Libellus partim ineptus non vitietur totus; per regulam, quod utile per inutile vitiari non debeat. *Gail. d. obſ. 66.*
6 *n.* 10. Tertium, quod Libellus omni æqua interpretatione ſit adjuvandus ſecundum ſubjectam materiam, ut intentionem actoris includat. *Gail.* 1. *obſ.* 61. *n.* 16. Sic ut ſufficiat etiam præſumptiva concluſio. *ibid. n.* 17. Et hoc quidem maximè,
7 ubi reus ineptitudinis exceptioni parum confidens cauſam ſimul tractaverit principalem: quo caſu etiam aliàs dilatoriæ exceptiones raro ſeu parum attenduntur; de quo vide *Buſ. ad l.* 30. *n.* 4. *ff. de Judic.* Aliter quam ſi reus exceptive tantum proceſſerit, proponendo ſuas exceptiones dilatorias & (ubi id permittitur) ſuper eis jus & juſtitiam petendo; quo caſu nec Judici ulterius progredi permiſſum eſt. Cum per tales exceptiones eo caſu litis impediatur conteſtatio; uti poſt *Angel. ad l.* 18. *ff. Judicat. ſolv.* probat *Marant. in Specul. part.* 6. *de Lit. Conteſtat.*
8 *n.* 14. Superiora tamen procedunt, modo concluſio libellum Judici non reddat incertum: quo reſpectu in jure & foro comprobatum eſt, concluſionem alternativam non vitiare libellum. *Schneidew. ad §. ſed iſtæ. n.* 62. *Inſt. de Action. Gail.* 1. *obſ.* 62. Denique nota, quod in cauſis ſummariis ineptitudo non vitiat
9 Libellum: ſcilicet, cum in eis nec libellus ſit neceſſarius; uti latè probat *Jaſon. ad l. vinum. n.* 33. *ff. Si cert. pet.* Ubi plures adfert ſpecies, in quibus id, quod fieri poteſt ſine aliquo actu, ſi fiat cum eo, ſed minus ſolemniter, tamen ſubſiſtit; quem etiam ſequitur *Gail. d. obſ.* 66. *n.* 15. Cui convenienter in Judicio Domus mortuariæ reſponderunt DD. *Goriſ. & Huygen. d.* 13. *Jan.* 1669. in Saecke voor den Stadt Gerigte van Nochum litiſpendent tuſſchen *Elsken van Eps* Aenl. en Gerrip. en *Dr. Iſaac Umbgroeven nom. Uxor.* Verw. en Excip.

OB-

OBSERVATIO XXV.

An eadem actio duobus litis ingreſſibus ſimul poſſit inſtitui?

SUMMARIA.

1. *Concluſio debet eſſe certa.*
2. *Per immiſſionem & arreſtum alternative lis recte inchoatur.*
3. *In ſeparatis, non contrariis, libellus alternativus valet.*
4. *Cumulatio actionum permiſſa.*
5. *Qui habet regulam contra ſe, debet exceptionem probare.*

ETiamſi de Jure notum ſit, quod concluſio debet eſſe certa, 1
certuſque libellus, nec non quod duæ actiones contrariæ
eodem tempore non poſſunt inſtitui; haud tamen ob id prohibi- 2
tum eſt in praxi, in caſu, ubi actor probabiliter dubitat de generis actionis ſibi competentis, libello alternatim concepto, eandem cauſam inchoare per immiſſionem & arreſtum ſimul. Conſiderato ad hoc, quod immiſſio & arreſtum, non ſibi contrarii, ſed ſeparati tantum ſint litem ingrediendi modi, in quibus libel-
lus alternativus de jure approbatur. *Gail.* 1. *obſ.* 62. Idque *Schnei-* 3
dew. aperte probat ad §. *ſed iſtæ. n.* 62. *Inſt. de Action.* ſive quis dubitet ex facto alieno, ſive etiam ex ſuo facto proprio; addens,
hanc ſententiam communiter eſſe approbatam. Suadet hoc ipſum 4
diſpoſitio juris, quæ cumulationem actionum, non contrariarum, in eodem libello permittit. *Dyn. ad Reg. Nullus pluribus* 20. *de Reg. Jur. Pontif.* Inde enim bene infertur ad noſtram concluſionem, reo excipienti de ineptitudine probationem incumbere ejus,
quod cumulatio hoc in caſu jure ſit prohibita. Quoniam ſuf- 5
ficit actori habere regulam pro ſe, donec in caſu ſpeciali non probetur exceptio. *Bartol. in l. quoties: ff. Si quis caut. in jud. ſiſt.* Et ita judicandum cenſuerunt DD. *Schutten*, *Sande* & *Limburg. d.* 18. *Auguſt.* 1630. in Saacke tuſſchen In- en Uytleidinge ende Bezaat en Ontzaat voor den Land-Gerigte van Veluwe: hangende tuſſchen *Johan Backert qq.* ter eenre en *Geerlach Valkenburg* ter andere zyden.

O. B-

OBSERVATIO XXVI.

Libellum non mutare, ſed declarare permittitur.

SUMMARIA.

1. *Libellum non licet mutare; ſed bene declarare.*
2. *Declaratio nihil adfert novi.*
3. *Plura de libelli declaratione, remiſſive.*

1 ETſi mutare non licet Libellum; non ſolum poſt litis conteſtationem, etiamſi partis adverſæ accederet conſenſus. *l.* 23. *ff. de Judic. Gail.* 1. *obſ.* 74. *n.* 9. vel etiam juſtus & probabilis error intervenerit & ab actore probatus fuerit. *Berlich.* 1. *concl.* 28. *n.* 23. Sed nec ante; per ea, quæ ad *Reformat. Velav. cap.* 7. *n.* 4 & *cap.* 8. *art.* 1. *n.* 8. commentatus ſum. Actorem tamen Libellum ſuum rectè declarare poſſe & præmiſſum generale ſpecificare, docent *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 11. *def.* 12, 13. *Card. Tuſch. Pract. Concl. lit. D. concl.* 102. Eo quod declaratio non ſit
2 mutatio: cum is, qui declarat, nihil novi det; uti pluribus demonſtrat idem *Tuſch. d. lit. D. concl.* 86. & *Gabriel. lib.* 6. *de Reg. Jur. concl.* 3. ubi materia Declarationis plena manu tractatur.
3 Et de Libelli declaratione ſpecialiter agit *Berlich. d. concl.* 28.

OBSERVATIO XXVII.

Quando reus teneatur edere titulum ſuæ poſſeſſionis?

SUMMARIA.

1. *Regulariter nemo tenetur edere titulum ſuæ poſſeſſionis.*
2. *Niſi conſtet de jure actoris.*

3. Boni

3. *Bona fides à poſſidente debet agnoſci.*

ETſi regulariter nemo cogendus ſit edere agenti titulum ſuæ poſſeſſionis. *l.* 11. *C. de Pet. Hæred.* Id tamen fallit, quan- 1
docunque conſtet de jure actoris: quo caſu non ſolum titulum 2
edere, ſed etiam rem offerre, refuſo pretio, tenetur poſſidens. Eo quod ſine ejuſmodi allegatione & oblatione ne quidem bo- 3
nam fidem videretur agnoſcere, ut tamen debet; veluti eleganter notat *Fab. Cod. lib.* 7. *tit.* 18. *def.* 30. *n.* 15. Non enim comparatæ ſunt actiones Jure Civili, niſi in perfidos homines; uti *Theophil.* ſcribit initio *tit. de Action.* De qua mala fide in non offerendo vide, quæ annotavit *Ranchin. ad Guid. Pap. Deciſ. quæſt.* 27. Et ſecundum hæc reſponderunt DD. *A. van der Poll.* & *Wilb. Water d.* 22. *Jun.* 1642. in Saecke voor het Rigter-Ampt van Doesburg litiſpendent tuſſchen *Jr. Derck Ripperbant pro ſe* en naamens *Jr. Johan Ripperbant* Aanl. en Geercip. ende *Willem Berchem* Verw. en Excip.

OBSERVATIO XXVIII.

Inſtrumenta Judici edenda integra; copia vero parti tradenda per clauſulam concernentem.

SUMMARIA.

1. *Inſtrumenta integra edenda.*
2. *Et copia debetur parti.*
3. *Parti vero facienda ejus partis copia, quæ cauſam concernit, ſi plura contineat inſtrumentum.*

CErti juris eſt, quod Inſtrumenta integra edenda ſint, ſi 1
pars adverſa hoc poſtulet. *Buſ. ad l.* 1. §. 2. *n.* 9. *ff. de Edend.* Sæpe enim accidit, ut ex clauſula vel in principio vel fine poſita totum inſtrumentum temperationem recipiat. *Coſtal. ad d. l.* 1. §. *edere. n.* 18. Et quidem illius copia facienda eſt 2
parti petenti; ſiquidem inſtrumentum per productionem ſive e-

 ditionem

ditionem ſit commune: cui conſequens eſt, quod illo uti pars adverſa poſſit, ſi quid in eo ad utilitatem ſuam ſcriptum deprehenderit. Veluti etiam de libello obtinet, ut etiam ei,
3 qui edidit, nocere poſſit. *Coſtal. ad d. l. n.* 16. Si vero Inſtrumentum productum plura contineat, quæ cauſam non concernunt, qua de agitur, atque producens omnium copiam facere nolit adverſario, concedere poterit, ut ejus tantum capituli parti detur copia, quod facit ad cauſam, judice examinante & legente totum; idque ſatis eſſe Curiæ Pariſienſis decreto confirmat *Coſtal. d. l. n.* 20. Et in Camera Spirenſi obſervari teſtatur *Gail.* 1. *obſ.* 106. *n.* 10. Secundum quæ etiam ex noſtratibus *D. Jo. Goris d.* 15. *Decemb.* 1658. conſuluit.

OBSERVATIO XXXI.

Quando actor à reo poſſit petere editionem Inſtrumenti?

SUMMARIA.

1. *Probationes a reo exigendæ non ſunt.*
2. *Fallit, ſi editio petatur ad fundandam replicam.*
3. *Maxime ſi actor ab ipſo reo cauſam habeat.*
4. *Quando editio petatur a reo, remiſſive.*
5. *Quid moribus.*

1 VEtat vulgaris regula, de domo rei probationes extrahi
2 *l.* 4. *C. de Edend. l.* 7. *C. de Teſtib.* Verum axioma hoc ſingulariter limitant DD. ut non procedat, quando actor non ad fundandam ſuam intentionem, ſed ſaltem ad eam adjuvandam & replicationem inducendam petat ſibi edi à reo inſtrumenta; ac tum reus ea edere teneatur. *Berlich. Pract. Concluſ. part.* 1. *concl.* 45. *n.* 48, 49. *Jo. Petr. Ferrar. in form. petend. cop. inſtr. gl.* 2. *ad verbb. Cum anno, menſe & die. n.* 3. *Pacian. de Pro-*
3 *bat.* 1. *cap.* 63. *n.* 99. *Coſtal. ad l.* 3. *n.* 7. *ff. de Edend.* Quod quidem maximè procedit, ſi actor ab ipſo reo cauſam habeat. *Berlich.*

lich. d. l. n. 58. Et ſecundum hæc reſponderunt DD. *Penninck & Everwyn d.* 8. *Jun.* 1638. nec non D. *Jo. Goris d.* 15. *Decemb.* 1658. Aliter *Buſ. ad dict. l.* 3. *n.* 8. *ſub fin.* Quando
& quibus ex cauſis reus edere teneatur actori rationes & 4
inſtrumenta, vide ex profeſſo apud *Menoch. Arb. Jud. caſ.* 499.
per tot. Illud ego obſervavi, moribus noſtris reum nunquam ob- 5
ſtringi, ut actori edat inſtrumenta, ſine prævio in id decreto Judicii. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 15. *art.* 6. *LL. Municip. Til. part.* 2. *tit.* 9. *art.* 14. *Bomel. cap.* 13. *art.* 6. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 7. *art.* 3.

OBSERVATIO XXX.

Inſtrumenta noviter reperta etiam poſt concluſionem in cauſa producuntur.

SUMMARIA.

1. *Poſt concluſionem non admittitur probatio.*
2. *Excipiuntur inſtrumenta poſt reperta.*
3. *Ratio duplex.*
4. *Quoad Judicem nunquam concluditur.*
5. *Quid ſit concluſio quoad partem.*
6. *Renuntiatio non porrigitur ad ignorata.*
7. *Ignorantia probatur juramento.*
8. *Materia probationis noſtratibus eſt arbitraria.*

IN ordine & uſu Judiciorum nihil fere notius eſt, nihil con- 1
ſtantius, quam id, quod poſt concluſionem in cauſa nihil amplius poſſit produci ad probandum: quia paria ſunt concluſum eſſe in cauſa & ſententiam latam. *Gail.* 1. *obſ.* 107. *n.* 7. Verum inter alios caſus, quibus ceſſat hæc regula, eſt etiam
hic, ſi inſtrumenta poſt concluſionem demum vel exiſtere cœ- 2
perint, vel noviter reperta ſint; dum non eſſe nata & non eſſe nota cenſeantur eodem jure. Hinc ſcribit *Bartol. ad l. admonendi* 31. *ff. de Jurejur. n.* 2. quod, licet in cauſa ſit concluſum, imo licet Judex fecerit partes citari ad audiendam ſen-

 tentiam;

tentiam, poſſunt produci inſtrumenta de novo reperta. Idem,
quod *Ludov. Roman. conſ.* 176. *n.* 12. ita exprimit, quod inſtru-
menta noviter reperta produci poſſunt, etiam poſt concluſio-
nem in cauſa, uſque ad calculum ſententiæ. Cui convenit *Ja-*
3 *ſon ad d. l. admonendi. n.* 48. *ff. de Jurejur.* Quæ concluſio, velu-
ti communi DD. ſententia eſt confirmata, non ſuis quoque de-
ſtituitur rationibus, tam quoad Judicem, quam quoad Partem.
4 Quoad Judicem; quia quoad Judicem nunquam in materia pro-
bationis dicitur concluſum in cauſa: eo quod ipſius officium
ſit latiſſimum. *l.* 1. *ff. de Juriſdict.* atque ipſe debeat omnia ri-
mari & pro habenda veritate modis omnibus laborare. *l.* 9. *C.*
de Judic. In tantum, ut officium Judicis facta concluſione nul-
latenus quieſcat; ſed generaliter in civilibus Judex ex officio
& ſine alicujus petitione poſt concluſionem uſque ad ſenten-
tiam diffinitivam ex rationabili cauſa partibus dubia circa me-
rita cauſæ movere & eorum reſolutionem petere poſſit; uti re-
fert idem *Ludov. Roman. d. l.* & poſt *Jaſon.* alioſque obſervavit
5 *Gail. d. obſ.* 107. *n.* 7. & 8. Quoad Partem; quia concluſio in
cauſa in effectu nihil aliud eſt, quam renuntiatio omnibus proba-
tionibus & defenſionibus producendis. *Mynſing.* 3. *obſ.* 17. *n.* 5.
6 Et renuntiatio, etiam expreſſa, non porrigitur ad ignorata.
Everhard. conſ. 162. *n.* 5. Limitat quidem *Felin. in c. dilectus. in*
4. *col.* hanc ſententiam, ut demum obtineat, ubi quis nullam
negligentiam commiſit in inquirendis inſtrumentis poſtea novi-
ter repertis: ſed addit dein idem Auctor, ad hoc, ut quis di-
catur nullam commiſiſſe negligentiam, ſufficere quod quis pro-
babiliter ea ignoraverit; prout id ipſum ita quoque explicant
7 *Hartm. Hartm. tit.* 17. *obſ.* 3. *n.* 9. & *Mynſing.* 6. *obſ.* 56. *n.* 9. At-
que hæc ignorantia ex communi DD. ſententia probatur jura-
mento aſſerentis ſe inſtrumenta ante non ſciviſſe & poſt de-
mum reperiſſe. *Bartol. in d. l. admonendi. n.* 4. *Jaſon. in repet. ad*
eand. l. n. 60. *Moller. ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *conſt.* 16. *n.* 20.
Carpzov. Juriſpr. For. part. 1. *conſt.* 16. *def.* 6. ubi id quatuor mo-
dis limitat. Prout generaliter ignorantia, quippe quæ in ani-
mo latet, probatur juramento. *Moller. d. l. n.* 21. Tu pro re-
8 gula obſerva, materiam Probationis & Productionis apud nos
ad arbitrium Judicis referri. *Ordinat. Appellat. art.* 26. *Reformat.*
Velav. cap. 18. *art.* 2.

Digitized by Google

OBSERVATIO XXXI.

An exceptio Inqualificationis ob defectum mandati tempore litis ingreſſus impediatur ratificatione retroactorum?

SUMMARIA.

1. *Ratificatio non tollit exceptionem parti adverſæ.*
2. *Nemo ſine mandato audiendus.*
3. *Ratificatio eſt fictum mandatum.*
4. *Litis ingreſſus eſt baſis proceſſus.*
5. *Ratihabitio non retrotrahitur in præjudicium tertii.*
6. *Quid ſi pars acceptet judicium.*
7. *Ratificatio præſumitur ex ſequentibus.*
8. *Mandatum ad litem ſufficit generale.*
9. *Alia eſt cauſa quoad ipſum actorem.*

HUjus quæſtionis duplex inſpectio eſt; vel enim quæritur
reſpectu partis adverſæ, vel ipſius actoris. Ad partem
adverſam quod attinet, ratificatio retroactorum nequaquam im- 1
pediet Inqualificationis exceptionem, fundatam in eo, quod
tempore litis ingreſſus procurator non habuerit mandatum. Cum 2
enim ex more & ſtylo ejuſmodi mandatum requiratur ab ipſo
litis exordio. *Reformat. Velav. cap. 16. art. 1.* (dum nemo ſine
mandato alium obligare poſſit, ne conjunctus conjunctum; per
ea, quæ late habet *Peck. de Jur. Siſtend. cap. 3. n. 10.* quo enim alias
illa cautio de rato?) atque ratificatio non verum, ſed fictum 3
mandatum ſit; ſequitur, quod ratificatio in actibus hujuſmodi
ſubſtantialibus, qualis eſt litis ingreſſus, quippe qui eſt baſis & 4
fundamentum proceſſus, vim mandati non exſerat. Dum generaliter
tradunt DD., ubi mandatum à conſuetudine requiritur, non ſufficere ratihabitionem. *Argentr. ad Conſuet. Brittann.
art. 96. not. 5. n. 4. Bertachin. in Repertor. verb. Mandati editio. verſ.
16. poſt Bald. ibid. alleg. Card. Tuſch. in Concl. Practic. concl. 23. n. 23.*

& in terminis actuum ſubſtantialium. *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 109.
n. 8. Et hæc quidem ſententia ſtat ſuo talo; quicquid in contrarium communiter adferatur, vid. *Peck. ad Regul. Juris Pontif.*
5 10. *n.* 11. *ibi: Amplia nono.* Cum regula ſit, quod ratihabitio non retrotrahatur in præjudicium tertii vel juris à tertio quæ-
6 ſiti. *Neguzant. de Pignor. & Hypoth. part.* 3. *membr.* 1. *n.* 38. Cæterum non dubitandum, quin, ſi pars adverſa judicium acceptet, nec de qualificatione excipiat, ex ratihabitione jus ſuum perſequi poſſit adverſus ratihabentem. Ut tum etiam ejus reſpectu valeat regula, ratificationem præſumi, ſi quis proſecutus
7 ſit id, quod à falſo procuratore geſtum eſt. *Gl. & DD. in l. Julianus. ff. Qui ſatiſd. cog.* Maximè in cauſa conſanguinei; in qua ex ſola ſcientia & patientia ratificatio præſumitur. *Maſcard.*
8 *de Probat. vol.* 4. *concl.* 1262. *n.* 27, 46. Non tamen in mandato ad litem neceſſe eſt, ut vel litis ingreſſus, vel perſona, vel cauſa in eo exprimatur; ſed ſufficit generale: uti *Anno* 1617. judicatum tot Doornſpyck/ & *Anno* 1638. ad relationem DD. *J.*
9 *Schiffort* & *H. Brantſen* confirmatum tot Elbe. Diverſa rei facies eſt reſpectu ipſius actoris: Hic enim ſua ratificatione confirmare, quod ejus nomine ab alio geſtum, dicendus eſt, per *l. ult. C. Mandat.* Et huc refero, quod DD. communiter tradunt, ratihabitionem reddere judicium retro validum. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 8. *def.* 10. *n.* 3. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 19. *def.* 6. *Gail.* 1. *obſ.* 47.

OBSERVATIO XXXII.

Solvens pro præſente & invito non habet actionem Negotiorum geſtorum.

Summaria.

1. *Probatio concluſionis.*
2. *Adminiſtrans res prohibentis non habet actionem pro expenſis.*
3. *Si per ſolutionem abſentis conditio ſit facta deterior, nulla ſolventi nata eſt actio.*

4. Sol-

4. *Solvenȝ pro invito actionis ceſſione indiget.*
5. *Quæ fieri poteſt etiam invito debitore.*

PRobatur hæc Concluſio per *l.* 40. *ff. Mandat.* Ubi *Paulus: Si pro te præſente, & vetante, fidejuſſerim, nec mandati actio, nec negotiorum geſtorum eſt. Sed quidam utilem putant dari oportere, quibus non conſentio. Secundum quod & Pomponio videtur.* Simile 1 2
de expenſis adminiſtrantis res alterius prohibentis habet *l. fin. C. de Negot. geſt.* Quod cum procedat etiam, licet res bene ab eo geſtæ ſint; uti per *d. l. fin.* multo magis obtinebit, ſi per ſolutionem pro invito factam alterius deterior fieret conditio: cum & hoc caſu nec ſolventi pro abſente, aut non contradicente, actio nata ſit. *l.* 43. *ff. eod.* Ut igitur pro invito ſolvens actionem habeat, qua ſolutum à debitore repetat, opus eſt, ut in ſolutione jus creditoris ipſi cedatur. Cæterum jure noſtro ei, qui pro invito interceſſit & ſolvit, quam citra ceſſionem intentet, actionem proditam nullam eſſe apparet ex *l.* 6. § 2. *d. l.* 40. *l.* 53. *ff. Mandat.* Cujuſmodi ceſſionem etiam invito debitore fieri poſſe probat *Jo. Nic. Hertius in ſuis Opuſcul. vol.* 2. *tom.* 3. *in Diſſertat. de Solut. pro alio fact. ſect.* 2. §. 7. 3 4 5

OBSERVATIO XXXIII.

Reſtitutio in integrum quatenus apud nos locum habet?

SUMMARIA.

1. *Reſtitutio in integrum nobis non eſt remedium juris.*
2. *Conceditur tamen ab Ordinibus ex gratia.*

REmedium Reſtitutionis in integrum, prout id ipſum Jure Romano proditum eſt, apud nos uſu non ſervari, alibi quandoque perhibui. Dum, qui ſe læſum putat, actione deſuper ſecundum naturam rei inſtituta, de nullitate negotii, vel eo, quod intereſt, cum adverſario debet contendere. Nihilominus 1 2

minus Comitiorum Provincialium Receſſus plures referunt caſus, quibus Reſtitutio in integrum, non veluti remedium juris, ſed gratiæ, ab Ordinibus Gelriæ & Zutphaniæ petita & impetrata fuit. Ita *d.* 25. *Octobr.* 1662. quædam perſona, quæ per inductionem Pontificiorum in ſua minorennitate hæreditati paternæ renuntiarat, & poſtea Reformatam adſumpſerat religionem, reſtituta fuit. *D.* 30. *Maji* 1603. Ordines Provinciæ demandarunt Curiæ, ut Viduam *Valckenburg* reſtitueret adverſus ſententiam à Judicio Moſa-Bomelienſi contra eam in contumaciam latam; prout quoque *d.* 19. *Dec.* 1622. *Otto van Arckel* adverſus ejuſmodi ſententiam reſtitutionem impetravit. Atque non ita pridem *d.* 22. *April.* 1700. *Tileman ten Hagen* & *Jacob Everts* ab Ordinibus adverſus Curiæ ſententiam honoris reſtitutionem adepti ſunt.

OBSERVATIO XXXIV.

De Contractu Simulato.

SUMMARIA.

1. *Simulationis ſynonyma.*
2. *Negotium ſimulatum non eſt contractus nec inſtrumentum; & impropriè tantum ita vocatur.*
3. *Ex negotio ſimulato nulla naſcitur actio.*
4. *Neque transfertur dominium.*
5. *Negotium ſimulatum non convaleſcit juramento.*
6. *Non transfert poſſeſſionem.*
7. *Ex ſimulato negotio non currit præſcriptio.*
8. *Præſcriptio immemorialis vim ſuam non exſerit niſi circa veras poſſeſſiones.*
9. *Ut actus dicatur ſimulatus, debet apparere cauſa ſimulationis.*
10. *Et ipſa cauſa fictionis.*
11. *Eaque probanda in ſpecie.*
12. *Et quidem talis, quæ à jure improbatur.*
13. *Præſumptio ſimulationis cedit veritati.*

Digitized by Google

14. *Simulatio probatur indiciis.*
15. *Ex interpoſitione perſonæ præſumitur ſimulatio.*
16. *Tutor emens rem pupilli per interpoſitam perſonam mala fide præſumitur emere.*
17. *Fraus præſumitur ex perſonarum conjunctione.*
18. *Fraus colligitur ex eo, ſi alius emit, alius poſſidet.*
19. *Dolus colligitur ex hoc ſolo, quod cedens maneat in poſſeſſione.*
20. *Cedens rem immobilem ſtatim poſſeſſionem debet derelinquere.*
21. *Declaratur, ut procedat, quando fraudis adeſt præſumptio.*
22. *Ipſe venditor poteſt retinere rem ita quaſi alienatam.*
23. *Id quod generaliter procedit in terris, ubi teſtamenti factio eſt probibita.*
24. *Quid hodie in Velavia.*
25. *Facti ſpecies.*
26. *Venditio non eſt imaginaria, accedente pretio.*
27. *Legatum expoſt relictum non dicitur ſimulatum.*
28. *Modicitas pretii venditionem non reddit ſimulatam; niſi aliæ concurrant conjecturæ.*
29. *Rei illicitæ dans operam cenſetur eſſe in dolo.*
30. *Ex inſolitis præſumitur dolus.*
31. *Fraus arguitur, ſi, quod palam geritur, clam revocetur.*
32. *Antapochæ*, Renverſalen, *improbantur.*

SEcundum *Baldum* in *l.* 10. *C. de Diſtract. Pign.* Simulatio appellatur *Imago*, quæ habet ſuperficiem, ſed non medullam; 1
alio nomine dicitur *Colluſio.* Idem auctor in *l.* 1. *C. Plus val. quod agit. n.* 7. contractum ſimulatum vocat *Corpus ſine ſpiritu*: quia conſenſus remotus eſt ab actu. Neque revera Simulatus contractus talis, neque inſtrumentum tale; quoniam, licet ſuperficialiliter 2
appareat eſſe inſtrumentum; ſubſtantialiter tamen & intellectualiter tale non eſt, dum cum effectu caret ſimul nomine. *Trentacinq. Var. Reſolut. lib.* 1. *reſ.* 1. *de Simulatione. ſub n.* 3. *verſ. Primo.* Add. *Bargal. de Dolo. lib.* 5. *cap.* 23. *n.* 8. Atque idcirco actus ſimulatus nominis tantum cauſa, & (ut Dialectici loquuntur) per *Homonymiam*, dicitur contractus vel inſtrumentum, ſicuti tutor falſus, teſtamentum falſum, modius iniquus, Hercules pictus. *l.* 221. *ff. de Verb. Sign. l.* 2. §. 1. *ff. Teſtam. quemadm. aper.* Vide plura hac de re apud *Franc. Hotoman. Quæſt. Illuſtr.* 17. Cum-

H que

que procedant à pari non eſſe factum aut nulliter eſſe factum.
Gabr. de Mendoz. lib. 2. *cap.* 92. *n.* 1. atque id, quod nullum eſt,
3 nullum producat effectum; conſequens eſt, ex negotio ſimulato
non ſolum nullam naſci actionem. *Reyger in Theſaur. verb. Simu-
latio. in Addit. n.* 5. ſed & neque dominium transferri, neque poſ-
ſeſſionem. *Bartol. ad l.* 12. *ff. de Aq. & Aq. pluv. arc. in not. lit.
C. Trentacinq. d. t. verſ. Secundo. & DD. ibid. alleg. Goriſ. tract.* 3.
4 *part.* 1. *Adverſar.* 14. *n.* 10. Non dominium; quia tituli falſi fig-
mentum veritati non præſtat impedimentum. *l.* 7. *C. de Contrab.
5 Empt.* In tantum, ut contractus ſimulatus non convaleſcat ju-
ramento ſuper eo interpoſito; uti poſt *Gloſſ. all.* probat *Barboſ. in
6 Loc. Commun. lib.* 17. *cap.* 38. *axiom.* 2. Non poſſeſſionem; quia
in poſſidente requiritur, ut poſſideat pro ſuo & animo acquiren-
di dominium. *l. ult. C. In quib. cauſ. ceſſ. long. temp. præſcript. l.* 2.
C. de Præſcript. 30. *ann.* At talis animus in ſimulante non eſt,
7 qui aliud habet in corde, quam in facto. Et hinc eſt, quod ex
ſimulato negotio non currat præſcriptio. Veritati enim præſcri-
bit nec ſpatium temporis, nec patrocinium perſonarum, nec pri-
vilegium Regnorum; uti ex *Tertulliano* refert *Hert. vol.* 1. *in Pa-
rœm. German. lib.* 1. *par.* 3. Quin potius, ſi veritas eluceſcat,
omnem & præſcriptionem & poſſeſſionem & conſuetudinem eva-
neſcere, veluti umbram, dicendum. *Reyger. in Theſaur. verb.
8 Præſcriptio. in Addit. n.* 29. Atque ita præſcriptionem immemo-
rialem vim ſuam non exſerere, niſi circa veras poſſeſſiones, ex
9 *Conringio* probat *Hert. d. loc.* Ut vero contractus dicatur ſi-
mulatus, requiritur, ut cauſa ſimulationis appareat: Siquidem
negotium non præſumitur fictum vel ſimulatum, niſi cauſa,
propter quam ſit tale, probetur. *Bartol. in l.* 15. *n.* 2. *ff. de Donat.*
10 Quin etiam adeſſe oporteat cauſam fictionis, propter quam fictio-
nem conſtet eſſe factam; hoc eſt, ut ponantur & probentur fi-
ctio ſive ſimulatio ipſa & ipſius fictionis cauſa propter quam con-
11 tractum eſt. *Maſcard. de Probat. concl.* 459. *n.* 13, 15, 16. Et hæc
quidem non generaliter, ſed in ſpecie & ſigillatim probanda.
Tiraquell. de Retract. Lignag. §. 1. *gl.* 14. *n.* 59. *Mantic. de Tacit. &
Ambig. Convent. lib.* 8. *tit.* 17. *n.* 2. Et quidem talem oportebit
12 ſimulationem probari, quæ à jure ſit improbata. *Mantic. lib.* 18.
tit. 35. *n.* 5. per *Roland. conſ.* 47. *n.* 27. *& ſeqq.* Ex diverſo, ubi
13 conſtat de veritate actus, excluditur præſumptio ſimulationis

Bartol.

Bartol. dict. loc. Maſcard. concl. 439. *n.* 22, 23. Sed cum ſimulatio, ceu dolus, conſiſtat in animo, & ob id ſolis indiciis & conjecturis poſſit probari. *l.* 6. *C. de Dol. mal.* ad officium Judicis ſpectat, totam rem bene ponderare, & præſumptiones capere ex cauſis quam plurimis. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 2. *n.* 5, 6. 14
Inter varias cauſarum, ex quibus præſumitur Simulatio, figuras (de quibus vide *Menoch. de Præſumpt. lib.* 1. *quæſt.* 58. *n.* 9.) eſt perſonæ interpoſitio; quæ quidem adeo, quod actum eſt, inficit, ut nec ullum jus interpoſitæ perſonæ acquiratur. *Brunneman. ad l.* 3. *C. de Contrah. Empt.* Quando, ſcilicet, quis id, quod à lege prohibetur, per ſuppoſitam agit perſonam. *Mantic. cit. tract. lib.* 4. *tit.* 23. *n.* 5. *Cravett. conſ.* 156. *n.* 11. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 2. *cap.* 8. *n. fin.* Pone, quod aliquid promittatur capaci, id vero ſimul actum, ut incapaci reſtituat. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 220. *n.* 12. & *ſeqq.* Quia illa incapacitas cenſetur eſſe cauſa impellens, ob quam interpoſitæ perſonæ donetur. *Wameſ. cent.* 5. *conſ. Jur. Civ.* 41. *n.* 6. 15
Sic tutor emens rem pupilli per interpoſitam perſonam, mala fide emere intelligitur. *l.* 5. *§.* 4. & *ibi Bartol. n.* 3. *ff. de Auctor. Tut.* 16
Et in ſpecie quis præſumitur emiſſe per interpoſitam perſonam, quando alius emit, alius poſſidet & fructus percipit. *arg. l.* 8. *§.* 7. *ff. Quib. mod. pign. ſolv. Bald. vol.* 4. *conſ.* 347. *n.* 2. 17
Creſcit hæc Simulationis præſumptio, quando quis agit per proximiorem; & quo conjunctior ea perſona, eo major ſimulationis præſumptio. *l.* 27. *C. de Donat. Cravett. conſ.* 82. *n.* 5. *Surd. vol.* 3. *conſ.* 373. *n.* 39. *Goriſ. d. l. n.* 8. *Fab. Cod. lib.* 4. *tit.* 17. *def.* 1. *n.* 8. & *def.* 5. Add. *l.* 5. *§.* 2. *ff. de Donat. int. vir.* & *ux.* 18
Deinde ex hoc ſolo, quod donans vel cedens ipſe in poſſeſſione remaneat poſt donationem vel ceſſionem, negotium cenſetur ſimulatum: incidit enim id ipſum in **Geeven en Houden**/ jure noſtro vetitum; de quo id requiritur, ut rei donatæ vel alienatæ dominium verè & non ſimulatè transferatur. *Goriſ. Adverſar. tract.* 3. *part.* 1. *cap. ult. n.* 2. 19
Quando igitur rem ſuam immobilem alicui donans ejuſdem poſſeſſionem non ſtatim dimittit, ſed vel conductionis, vel precarii, aliove quovis prætextu penes ſe uſque retinet, ſimulatum geri negotium exiſtimat idem Auctor. Quod confirmatur deciſione *l.* 10. *C. de Diſtract. Pign.* ubi, qui ſub imagine alterius perſonæ interpoſitæ 20

rei poſſeſſionem jugiter tenet, eandem non alienaſſe dicitur.
21 *Bald. ibid.* Et generaliter docet *Valla de Reb. Dub. tract.* 2. n. 8. quod, ubicunque fraus præſumi poteſt, opus eſt vera & corporali traditione & poſſeſſione, nec poſſeſſio per conſtitutum hoc caſu ſufficit. Atque certum eſt, ſcribit *Gorif. dict. loc. n.* 10., ex ejuſmodi contractu, qui arguitur ſimulatus, nec dominium nec poſſeſſionem per precarium aut con-
22 ſtitutum transferri. In tantum, ut etiam ipſe venditor pœnitentia ductus continuare poſſit poſſeſſionem rei ita quaſi alienatæ; uti *d.* 20. *Nov.* 1620. reſponderunt DD. *Martin. Gregori* & *Goſ. van Steenler.* Hiſce convenienter Hardervicenſes nuper in Legibus ſuis Municipalibus *part.* 3. *cap.* 9. *art.* 11. ſtatuerunt: Die zyn Ongereed / als voorſchreven / opdraagt / zal de poſſeſſie des zelfs ook abſolutelyk aan den kooper overgeven ende het goed ruimen / ende een volkomen jaar zes weeken en drie dagen daar uyt blyven: zonder dat hy in forme van *Conſtitutum*, *Precarium*, Huur of Tugt daar in zal blyven mogen; ofte het zou voor *Geeven en Houden* gereekent werden / indien zig eenige ſuſpicie van fraude tot prejuditie van een derde mogt opdoen. Conſonant *LL. Agr. Til. & Bomel. cap.* 19. *art.* 1, 2, 7. *Reformat. Zutph. tit.* 18. *art.*
23 7. *LL. Municip. Bomel. cap.* 17. *art.* 1, 2, 3, 7. Et hoc ita generaliter procedere in terris, ubi teſtamenti factio eſt prohibita, reſponderunt DD. *Goſ. van Steenler* & *Lamb. Goris*, allegantes doctrinam *Boerii in Conſuet. Bituric. tit. des Couſtumes concernans les mariages.* §. 1. Sed vide, quæ ego commentatus ſum ad *Refor-*
24 *mat. Veluv. cap.* 24. *art.* 1. *n.* 16. & ſupradictam parœmiam reſpectu hæredum legitimorum limita, quatenus nunc in Veluvia de immobilibus teſtamenti factio permiſſa eſt: cum qua hodie multæ quæſtiones, antea dubiæ & inter ipſos Pragmaticos in-
25 certæ, ceſſare cenſendæ ſunt. In ſpecie illa, qua controvertebatur, rei immobilis pretium an recte emptori legetur? ventilata & affirmative deciſa Harderovici *Anno* 1623. Caſus hic erat: Quædam virgo, nomine *Henrica Noyen*, rem ſuam immobilem vendiderat avunculo ſuo *Joanni Noyen* 1200. florenis, pretioque vere & realiter ſoluto eam transtulerat in forma ſolemni; poſt triduum à facta effeſtucatione eadem teſtamento condito res ſuas mobiles, & ita etiam prædictum pretium, eidem legaverat avunculo. Mortua dein

teſta-

teſtatrice, ejus fratres ac ſorores ex capite ſimulationis, quod actum eſt, impugnant. Poſtquam dictus *Joannes* ſolemni jurejurando affirmaverat, emptionem à ſe factam pure, candide & ſine colluſione, pretiumque revera eſſe ſolutum, Magiſtratus Hardervicenſis, adſcitis pro more iſtius temporis in conſilium Scabinis Elburgenſibus, teſtamentum comprobavit. Actoribus necdum quieſcentibus, res ad conſilium Sapientum fuit delata; & quidem DD. Ultrajectenſes *Thyman van Cuick, Otto Schraſſert* & *Gerard van Waſſenaar d. 5. Septemb.* 1623. pro validitate, tum emptionis & venditionis, tum legati reſponderunt. Referentes, 26
imaginariam non eſſe cenſendam venditionem, accedente pretio; per *l. 16. & ibi Dec. Cagnol. Marer. & alios DD. ff. de Reg. Jur.* Nec ſimulationem hoc in caſu præſumendam, ſed probandam eſſe. *l. 6. ff. de Probat. Cagnol. ad d. l. 16. n. 8.* Neque 27
itidem legatum laborare ſimulationis vitio; cum & eo tempore poſt intervallum totidem dierum potuiſſet reſtituere prædictos 1200. florenos ſine ſimulationis ſpecie. *Bald. in l. per diverſas. n. 44. C. Mandat. Tiraquell. de Retract. Lignag. §. 1. gloſſ. 14. n. 37.* Quin etiam utroſque actus, tum venditionis, tum legati, eſſe licitos, nulla in eos ſimulationis ſuſpicione cadente. Nec obſtare videbatur, quod res minoris dicebatur vendita: 28
cum nequidem ex modicitate pretii ſimulatio præſumatur. *Afflict. in tit. de Feud. dat. in vic. leg. commiſſ. n. 42.* poſt *Cyn. Ang. Jac. de Aren. & Innocent. Cæpol. de Simul. contract. præſumpt.* Niſi inter perſonas prohibitas donare. *l. 38. ff. de Contrah. Empt.* vel niſi alia concurrant indicia; uti quod venditor non habuerit neceſſe vendere; vel perſonæ ſint domeſticæ; vel mors ſubſecuta ſit. *Maſcard. dict. concl.* 439. Hiſce enim in caſibus fraudem præſumi conſuluerunt DD. *Martin. Goris, Goſ. van Steenler, L. de Syll & E. van Staverden. d. 11. Jun.* 1620. Præter ſuperiora ſunt etiam hæc Simulationis indicia: Si quis operam det rei 29
illicitæ, *l. 5. C. de Injur. l. 52. §. 1. ff. ad Leg. Aquil.* Si quis ver- 30
ſatus ſit in inſolitis. *Menoch. de Præſumpt. lib. 3. præſ. 122. n. 116.*
Si clam revocetur, quod palam convenit, id quod JCtus in- 31
digitat per *Inſidioſam diſſimulationem* in *l. 43. §. fin. ff. de Contrah. Empt.* Et ſuis moribus non convenire, dum, ſcilicet, aliud palam, aliud agitur ſecreto, ſcribit *Plinius lib. 3. Epiſt. 5.* Quemadmodum ob id Antapochas, quas *Renver-* 32
ſalen vocant, Jure noſtro improbari alibi quandoque incul-

 cavi.

culcavi, & plenius infra *Obſerv.* 246. Vid. *Papon. lib.* 11. *tit.* 1. *in Append. art.* 15. poſt alios ibi allegatos. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 364. & *vol.* 4. *dec.* 157. *n.* 3. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tract.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 6.

OBSERVATIO XXXV.

Quod directo licet, per indirectum fieri non poteſt.

SUMMARIA.

1. *Pejus eſt quid per ſimulationem, quam per indirectum agere.*
2. *Bonum non tantum ſed id ipſum bene facere convenit.*
3. *Bonum morale quid.*
4. *Quando non omnis ſimulatio eſt prohibita.*
5. *Venditio imaginaria nulla eſt.*
6. *Donatio non ſubſiſtit in forma venditionis.*
7. *Actus hominis an obliget per ſe, vel ex ſua forma.*
8. *Contraria infringunt teſtamentum.*

1 ALia quidem multoque pejor eſt cauſa ſimulantis, quam ejus, qui rem licitam facit, ſed non in forma à lege præſcripta: dum ſimulatio ſit delicti ſpecies, ipſumque mendacium & doli mater; uti plenius apud *Bargalium de Dolo lib.* 5. *cap.* 23. Peccatum vero in forma tale non ſit, neque pro tali in jure habeatur; ſed agens in alia forma *per indirectum* agere à Jureconſultis nuncupetur. Nihilominus tamen ipſo jure nullum erit, quando quis aliam ſibi viam, quam eam, quæ à lege negotio fuerit præſcripta, quæſiverit, utcunque aliàs id, quod
2 agens intendit, jure reprobatum non ſit. Neque etenim ſatis eſt bonum facere, niſi id ipſum bene facias; nec minus vitioſum eſt, rem juſtam facere injuſte, quam ipſum facere injuſtum. *Chriſtin. vol.* 2. *deciſ.* 100. *n.* 5. Hine Ethici Bonum morale
3 deſcribunt, quod ſit actio animæ rationalis ſecundum virtutem perfectam, id eſt, tanquam ad regulam & normam virtutis; atque

atque ſic non ſufficit virtuoſa agere, niſi & virtuoſè agantur; uti pulchre evincit *Liebenthals. in Colleg. Ethic. exerc. 2. theſ. 7.* Et eſt textus in *l. 4. ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* (ubi legimus, non ſufficere quod teſtator diſponat, quod ipſum eidem permittitur; ſed inſuper requiri, ut ſecundum regulas juris teſtetur.) Nam & alias plerumque videmus, bruta animalia facere juſta, dum eadem faciunt ex inſtinctu naturali, quæ homines faciunt ex ratione; (vid. *Ep. Jud. verſ.* 10.) quæ tamen ob id juſte facere dici non poſſunt, cum ſenſu careant. *pr. Inſt. Si quadrup. paup. fec. dic.* Add. *Eſbach in Diſcurſu Politico-Jurid. de Jur. Majeſtat. circ. Leg. Poſitiv. poſit.* 1. §. 10, 11. Quod igitur regeri poſſet, non 4
omnem ſimulationem eſſe prohibitam, ſed tantum eam, quam jure improbatam reperimus. *Obſerv. præced. n.* 12. obtinet ſolum tum, ubi hæc vel illa ſimulatio fiat ſalva ſubſtantia negotii; nequaquam vero, ſi per actum ſimulatum negotium geſtum deficiat in ſua ſubſtantia: quod hic contingit in neglectu formæ. vid. *l. 3. C. de Contrah. Empt.* Id quod pluribus exemplis poſſet demonſtrari, ſi non hæc duo ſufficerent. Per venditio- 5
nem rem ſuam transferre eſt permiſſum in theſi; ſed venditio nuda & imaginaria pro nulla eſt. *l. 55. ff. de Contrah. Empt. l. 16. ff. de Reg. Jur.* Donare in theſi eſt res permiſſa; aſt non va- 6
let donatio in forma venditionis. *l. 38. ff. de Contrah. Empt.* Quo fundamento quidam vocarunt in dubium, an actus hominum 7
vim obligandi habeant per ſe, an vero ex forma & modo à lege præſcripto? uti videre eſt apud *Hertium in Paræm. German. lib. 1. part. 8. n. 2.* Hæc efficiunt, ut rem legare Titio, & ſi- 8
mul efficere ut maneat penes hæredem ab inteſtato, involvat contradictionem, quæ ſimul totam teſtamenti ſubſtantiam infringit. Eſt ſiquidem in hoc ſita totius teſtamenti cauſa, ut magis eum velit teſtator habere, cui donat, quam hæredem. *§. 2. Inſt. de Donat.* Id quod vel adeo eſt de ſubſtantia teſtamenti, ut illud ſubducere nihil aliud ſit, quam facere ne ſit teſtamentum. *Bartol. ad l. 55. in pr. ff. de Legat.* 1. Eodem modo, quam ſi dixerit teſtator: *Si Titius hæres erit, Seius eſto:* quam inſtitutionem inutilem eſſe ſcribit JCtus in *l. 16. ff. de Condit. Inſtit.* ubi notat *Ruſſardus*, quod hujuſmodi inſtitutio ſibi repugnat, & teſtamentum hoc ſe ipſum demolitur.

O. B.

OBSERVATIO XXXVI.

De Diviſione bonorum cum Minore.

SUMMARIA.

1. *Minor non provocat ad diviſionem; niſi ex juſta cauſa & cum decreto Judicis.*
2. *Nec ſufficit inſtrumentum judicialiter confectum.*
3. *Diviſio cum minore indifferenter nulla eſt.*
4. *Etiam addenda cauſa.*
5. *Decretum ſubreptum non prodeſt.*
6. *Diviſio cum decreto apud nos eſt perpetua.*
7. *Emptor non tenetur probare pretium in rem pupilli verſum.*
8. *Major poteſt ad diviſionem ſemper provocare; & quid ei obſervandum.*
9. *Diviſio per ſortem apud Gallos.*
10. *Ob inæqualitatem reformatur diviſio cum minore habita.*
11. *Nec ratificatio reſtitutionis tollit auxilium.*
12. *Et quid, ſi major læſus ſit.*
13. *Reſponſum p. m. Parentis de feudo; ubi plura de renuntiatione generali.*
14. *Diviſio nulla ſine inventario.*
15. *Niſi patrimonium ſit exiguum & ſatis notum.*
16. *Supradicta etiam obtinent in deſignatione bonorum defuncti parentis a ſuperſtite facta liberis.*
17. *Quam minor habeat actionem.*
18. *Ex eo, quod pretium ſit juſtum, non ſubſiſtit alienatio ſine decreto.*
19. *Quali tutoris facto obligetur minor.*
20. *Minor alienationem revocans reſtituit pretium cum uſuris.*
21. *Quis hanc nullitatem poſſit allegare.*
22. *Et quid de domo ab uxore vendita.*
23. *Ut & de emphyteuſi & feudo venditis ſine conſenſu.*
24. *Ceſſat diviſionis ſine decreto factæ nullitas, ſi adultus eam ratam habeat.*

25. *Aut non egerit de nullitate intra quinquennium.*
26. *Nullitatis purgatio, quæ fit à lege, facit convaleſcere quod nullum eſt.*
27. *Etiam in feudalibus.*
28. *Deficiente jure feudali, ſequitur civile.*
29. *Statuta à jure communi non deviantia recipiunt interpretationem ab illo jure.*
30. *Adultus, omiſſa nullitate, habet actionem adverſus tutorem.*

MInorem ejuſve curatorem non poſſe ad diviſionem provo- 1
care, palam eſt: eo quod omnis alienatio ipſi ſit inter-
dicta; alienet autem, qui dividit. *Sand. de Prohib. rer. alienat. part.*
1. cap. 1. n. 32. & *Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 9. *def.* 21. *Chriſtin. ad*
LL. Mechlin. tit. 16. *art.* 44. *n.* 3. *Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.*
2. *art.* 29. *n.* 11. Niſi utilitas vel alia juſta cauſa diviſionem e-
videnter expoſcat. *Sand. & Mev. dd. ll.* atque in eam cauſam
prius Judex ad petitionem curatoris (non alterius. *Chriſtin. ad*
LL. Mechlin. tit. 19. *art.* 18. *n.* 3.) inquiſiverit & in gratiam mi-
noris diviſionem decreverit. *Socin. in Fallent. reg.* 409. *Bald. in l.*
1. ff. de Reb. eor. qui ſub tut. Sand. loc. cit. In tantum, ut nec 2
ſufficerit, quod inſtrumentum diviſionis judicialiter fuerit con-
fectum actiſve publicis inſinuatum. Utut enim præſentia Judicis
tollat omnem doli præſumptionem. *DD. ad l.* 13. *C. de Tranſact.*
aliud tamen eſt, quid fieri in facie Judicis, aliud cum Judicis
præcedenti decreto. Cum enim quid ſimpliciter peragitur co-
ram Judice, hic nihil aliud præſtat, quam ut accommodet fidem
veritatis rem ita peractam eſſe; quod Noſtrates efferunt: **Oo-
gen en ooren verleenen**. Et ſic hujuſmodi diviſio cum minore 3
facta indifferenter nulla eſt ſine decreto, licet aliàs ipſi ſit uti-
lis. *Pinell. ad l. 1. part.* 3. *n.* 31. *C. de Bon. Matern. Tulden. ad tit.*
C. de Præd. & al. reb. min. n. 7. (Quicquid in contrarium notet
Groenew. ad Grot. Introduct. lib. 1. *cap.* 8. *n.* 16. Pro quo etiam fa-
cere videntur, quæ de permutatione habet *Bart. ad l.* 5. *§. Si
æs alienum. ff. de Reb. eor. qui ſub tut.*) aut ſaltem ex parte mino-
ris retractari poteſt, ſive ea judicialis ſit, ſive conventionalis.
Chriſtin. vol. 3. *dec.* 175. *n.* 1. Aſt, ubi ad aliquem actum decre- 4
tum requiritur, Judex ante omnia rem debet explorare, & præ-
via diligente cauſæ cognitione decernere, quod ipſi ſua ſugge-

rit religio. Sic ut nec ſufficiat à Judice habere licentiam, niſi ſimul Judex declaret cauſam, ſolemni ad hoc concepto de-
5 creto. *Chriſtin. dict. deciſ. n.* 7. Quin etiam, ſi pateret ſubreptum eſſe Prætori decretum, nihil valeret. *l.* 1. §. 2. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut.* & *Zoeſ. ad eund. tit. n.* 2. *l.* 5. *C. de Præd. & al reb. min.* & *Tulden. ad hunc tit. n.* 6. Vide infra *Obſerv.* 284. Quod au-
6 tem DD. aliqui tradunt, diviſionem ad minoris vel ejus curatoris provocationem cum decreto Judicis factam tantum eſſe temporalem, ſeu, uti loquuntur, proviſionalem, ad majorenni-
7 tatem valituram. *Sand cit. dec.* 21. uti etiam illud, quod, ſi tutor vel curator bona minoris vendiderit ſeu oppignoraverit, (addatur, diviſerit,) etiam prævia auctoritate Judicis ac informatione, & cum omnibus requiſitis juris, tamen probari debeat pecuniam inde redactam verſam eſſe in minoris utilitatem; cæterum minor adverſus poſſeſſorem reſtituendus ſit, de quo vid. *Louet. en ſon recueil. lit. M. n.* 19. ſalvo huic ſuo regreſſu adverſus tutorem vel curatorem; utrumque, quantum obſervare mihi licuit, apud Noſtrates non obtinet: ſed diviſio ritè facta auctoritatem habet perpetuam, nec in verſionem pretii inqui-
8 rere alterum ulla tenet neceſſitas. Majorem vero adverſus minorem ſemper ad diviſionem provocare poſſe nemo vocat in dubium; dum nullus in communione manere cogatur invitus. *l.* 1. § 2. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut. l.* 17. *C. de Præd. & al. reb. min. Peregrin. de Fideicomm. art.* 40. *n.* 36. *Mev. d. l. n.* 3. Sciat autem major provocans, non aliter ſe venire ad ſeparationem, quam datis prius minori curatoribus, ſi eos non habeat, quibus cum vocatis & præſentibus peragatur diviſio. *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 27. *def.* 11. *Mev. loc. ſupracit. n.* 10. Neque eo caſu jura decretum expoſcunt. *l.* 17. *C. de Præd. & al. reb. min. Sand. de Prohib. rer. alienat. d. l. n.* 32. *Mev. cit. loc. n.* 9. Cum vero noſtræ conſuetudines in hac materia ſint generales, nec hanc exceptionem faciant, ſemper ego conſulerem tutoribus vel curatoribus, diviſionem cum majoribus ineuntibus, Judicis adhibere auctoritatem: etſi quidem hoc in caſu tanta non ſit à Judice adhibenda ſollicitudo ad decernendam diviſionem, quam ſi tutor vel curator provocet: ſiquidem diviſio quidem alienationis ſpecies ſit, ſed legalis, hoc eſt, quam ipſa lex hoc in caſu decernit, dum vetat aliquem cogi in communione manere invi-

tum.

tum. *Peregrin. cit. loc.* Add. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 1.
art. 20. Hujus reſpectu non rejicienda, qua Galli plerumque 9
utuntur, cautela, dum diviſionem faciunt celebrari cum decre-
to ſolemni Judicis; qui per rerum communium peritos partes
facit conſtitui æquales, ac deſuper ſortem mitti jubet, curatori-
bus ad hoc præſentibus: hoc in caſu diviſio habetur ſecura.
Ut tamen & hæc, ſi evidens inæqualitas vel enormis læſio 10
obtigerit, reformatione à minore petita, ſit reducenda ad ju-
ſtitiam & æqualitatem. *Bald. ad l.* 3. *n.* 3, 4. *C. Commun. utr.
jud. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 11. *def.* 1. *in fin. Chriſtin. vol.* 2.
dec. 182. *n.* 3. Adeo quidem, ut ob quamlibet læſionem minor
audiendus ſit. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 21. *def.* 5. *in not. n.* 4. *Grivell.
deciſ.* 127. *n.* 22. *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tom.* 2. *tract. de Reſtitut.
in integr. art.* 1. *gl.* 3. *n.* 5. *&* 26. *cum ſeqq.* Quid, quod nec ſub- 11
ſequens ratificatio tollat reſtitutionis auxilium ex capite læſio-
nis competens, quando ex neceſſitate in conſequentiam prioris
contractus ſolutionem major acceperit. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 180.
n. 7, 8. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 30. *def.* 1. De quibus eo minus dubi- 12
tandum, dum ex communi ſententia non tantum ultra dimi-
dium, ſed etiam uſque ad tertiam aut quartam major læſus re-
ſtituatur. arg. *l.* 5. §. 4. *ff. Fam. erciſc. Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.*
1. §. 25. *n.* 15. *Grivell. d. l.* Et ſic ſtat apud nos deciſio *legis* 3.
C. Comm. utr. jud. quod majoribus etiam, perperam factis divi-
ſionibus, ſit ſubveniendum; & quod in bonæ fidei judiciis inæ-
qualiter factum eſſe conſtiterit, in melius reformandum. Cum
enim diviſio eſt quædam computatio, quod in ea erratum, ut
quia non exſtat, vel minus exſtat, quam ſit datum vel diviſum,
ad æqualitatem reduci & corrigi debet. *Berlich. part.* 1. *dec.* 146.
n. 5. Et ita judicatum tot Hattum tuſſchen *Hendrick Luyer no-
mine uxoris pro ſe & qq.* Aant./ en *Hendrick Coopſen* Verw./ refe-
rentibus DD. *Hoeying & Jac. Coets d.* 22. *Octob.* 1683. & in caſu
Appellationis confirmatum à Curia *Anno ſequente.* Prout gene-
raliter Jura & DD. docent, quod erronea diviſio, errore pro-
bato, non officiat dividenti. arg. *l.* 36. *in fin. ff. Fam. erciſc. l.* 4.
C. de Jur. & Fact. ignor. Gail. 2. *obſ.* 139. *n.* 4. Ubi ex *Bald.* re-
fert, errorem præſumi, ſi poſtea appareat rem aliter ſe habe-
re. Et ſane aliter actus agentium facile operarentur ultra a-
gentium intentionem, contra rationem *l.* 19. *ff. de Reb. Cred.*

Retractatur igitur ob læſionem diviſio; non vero, quod juſto deeſt pretio, ſuppletur, uti in *l.* 2. *C. de Reſcind. Vend.* Quoniam dividentibus vendendi emendique non eſt animus. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 44. *n.* 13. Ubi plura habet in
13 *Addition.* Hiſce fundamentis p. m. Parens *D. H. Schraſſert d.* 24. *Febr.* 1688. conſultus reſpondit, rem feudalem, quam putabant allodialem, inter fratres æqualiter diviſam, rectè expoſt à ſucceſſore feudali melius informato revocari, cum reſciſſione pacti diviſorii. Vidè meam *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 32. ubi addi poſſunt *Pereſ. ad tit. C. Comm. utr. jud. n.* 5. & *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 42. nec non *Paul. de Caſtr. in l. fin.* §. 3. *n.* 2. *ff. de Condict. Indeb.* Ubi in terminis inquit ſe per illum textum conſuluiſſe, quod, cum quidam fratres diviſiſſent bona paterna & materna & etiam fratrum inter ſe æqualiter, & promiſiſſent in plena forma, non contravenire nec ſe moleſtare occaſione dictorum bonorum, & poſtea apparuiſſet, quod bona fratris præmortui ad alterum fratrem ſolum pertinerent, quia erat utrinque conjunctus, ſed alter & uno tantum latere, & ſic in diviſionem veniſſent non dividenda ſed alteri ſoli applicanda, illa diviſio deberet retractari, non obſtante pacto de non contraveniendo. Junge *Dec. conſ.* 351. *n.* 4, 5. & *conſ.* 408. *n.* 1, 2, 3. *Heeſer in Loc. Commun. part.* 2. *loc.* 29. *n.* 4. *Berlich. part.* 2. *dec.* 263. *n.* 39. *& ſeqq.* Et in terminis prædictæ quæſtionis feudalis judicavit Suprema Gelrorum Curia *d.* 12. *Octob.* 1685. op een volſchreven Proces tuſſchen *Willem van Reems* Impetr en *Jan ten Holtdorp* Ged. Non obſtante ampliſſima in contractu diviſorio & ſolemniſſima de non contraveniendo facta renuntiatione, ſine ulla reſervatione. Sunt enim ſtricti juris renuntiationes, & nunquam extenduntur ad non ſpecificè expreſſa; uti docent *Gail* 2. *obſ.* 77. *n.* 8. & *Coler. dec.* 220. *n.* 37. Sed ſemper requiritur, ut ſpecialiter actiones, quibus renuntietur, exprimantur, nec unquam generalis renuntiatio attenditur; ſed abſolute non valet. vid. *Card. Tuſch. in Concluſ. Practicab. lit. R. concl.* 180. Neque etiam unquam renuntiatio & conſenſus ad ignota extenditur. *Everh. conſ.* 62. *n.* 6. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 15. *Tuſch. ſub lit. C. concl.* 754. *Stockman. dec.* 128. Conſenſus enim requiſitum eſt omnium contractuum, & genus per quod debent definiri; quo ſublato ſpeciem, ſcilicet con-

Digitized by Google

contractum, tolli neceſſe eſt: cum tam impoſſibilis ſit exiſten-
tia contractus ſine conſenſu, quam montis ſine valle. Hinc
certiſſima juris concluſio eſt, non obſtare renuntiationem ge-
neralem, præſertim in re magni momenti, & quæ magnum
renuntianti poſſit adferre præjudicium; ſed, quæ digna notatu
in contractibus non exprimuntur nominatim, pro non ſcrip-
tis ſeu omiſſis haberi. *Rauchb. quæſt.* 39. *n.* 8, 9. Ad præ- 14
cedentia etiam meminiſſe juvabit, ſi hæreditatis inſtituatur di-
viſio, ante omnia conficiendum inventarium; quo omiſſo aut
non inſpecto omnis conventio de hæreditate, ceu captioſa,
nullius cenſetur momenti. *Montan. de Tutel. cap.* 38. *n.* 141. *Ar-
gentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 477. *gl.* 2. Niſi tamen patrimo- 15
nium non amplum & omnibus ſatis cognitum ſit; quo caſu no-
titia condividentium defectum inventarii per æquipollens ſup-
plere poterit; uti *d.* 8. *Jul.* 1653. *D. G. à Limburg.* conſuluit.
Et quidem hæc, quæ dicta ſunt de diviſione inter majorennem 16
& minorem, obtinent etiam, ſi parens ad ſecunda tranſvolans
vota liberis ſuis impuberibus bona defuncti parentis deſignat.
vid. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 7. Qua vero 17
actione minor rei perperam diviſæ partem petat, ſi quæratur?
Reſpondeo, cum nullum ſit, quod actum eſt, uti in alia qua-
libet alienatione, rei vindicationem eidem competere. *l.* 3. *l.* 4.
l. 8. *l.* 6. *C. de Præd. & al. reb. min. LL. Ruremund. part.* 1. *tit.*
4. §. 1. *art.* 8. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 4. *art.* 9. *Chriſtin. ad ll.
Mechlin. tit.* 19. *art.* 18. *n.* 4. Non obſtante, ut dixi, quod divi- 18
ſio minori ſit proficua: cum in revocatione rei ex capite nul-
litatis hic nulla pretii interveniat diſquiſitio. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.*
175. *n.* 1. Fitque hæc revocatio cum fructibus. *LL. Ruremund.
d. l. Tulden. ad tit. C. de Præd. & al. reb. min. n.* 6. Neque obſtat, 19
quod pupillus ſtare teneatur contractui à tutore inito: cum id
demum intelligendum ſit de facto tutoris valido & legibus con-
formi. *Pereſ. ad tit. C. Quand. ex fact. tut. n.* 3, 4. Ut tamen 20
minor diviſionem (aut aliam quamlibet rei ſuæ non ritè factam
alienationem) revocans prius reſtituere teneatur quod ex ea
diviſione (vel alienatione) penes eum ſit. *l.* 4. *l.* 10. *l.* 16. *C. de
Præd. & al. reb. min. Zoeſ. ad tit. ff. de Reb. eor. qui ſub. tut. n.* 3.
Idque cum uſuris. *Tulden. ad dict. tit. C. n.* 8. & meliorationibus
in rem factis. *l.* 16. *C. eod.* Sed cum hæc nullitas non ſit ab- 21

Digitized by Google

Retractatur igitur ob læſionem diviſio; non vero, quod juſto deeſt pretio, ſuppletur, uti in *l.* 2. *C. de Reſcind. Vend.* Quoniam dividentibus vendendi emendique non eſt animus. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 44. *n.* 13. Ubi plura habet in
13 *Addition.* Hiſce fundamentis p. m. Parens *D. H. Schraſſert d.* 24. *Febr.* 1688. conſultus reſpondit, rem feudalem, quam putabant allodialem, inter fratres æqualiter diviſam, rectè expoſt à ſucceſſore feudali melius informato revocari, cum reſciſſione pacti diviſorii. Vide meam *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 32. ubi addi poſſunt *Pereſ. ad tit. C. Comm. utr. jud. n.* 5. & *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 42. nec non *Paul. de Caſtr. in l. fin.* §. 3. *n.* 2. *ff. de Condict. Indeb.* Ubi in terminis inquit ſe per illum textum conſuluiſſe, quod, cum quidam fratres diviſiſſent bona paterna & materna & etiam fratrum inter ſe æqualiter, & promiſiſſent in plena forma, non contravenire nec ſe moleſtare occaſione dictorum bonorum, & poſtea apparuiſſet, quod bona fratris præmortui ad alterum fratrem ſolum pertinerent, quia erat utrinque conjunctus, ſed alter ex uno tantum latere, & ſic in diviſionem veniſſent non dividenda ſed alteri ſoli applicanda, illa diviſio deberet retractari, non obſtante pacto de non contraveniendo. Junge *Dec. conſ.* 351. *n.* 4, 5. & *conſ.* 408. *n.* 1, 2, 3. *Heeſer in Loc. Commun. part.* 2. *loc.* 29. *n.* 4. *Berlich. part.* 2. *dec.* 263. *n.* 39. *& ſeqq.* Et in terminis prædictæ quæſtionis feudalis judicavit Suprema Gelrorum Curia *d.* 12. *Octob.* 1685. op een volſchreven Proces tuſſchen *Willem van Reems* Impetr. en *Jan ten Holtdorp* Ged. Non obſtante ampliſſima in contractu diviſorio & ſolemniſſima de non contraveniendo facta renuntiatione, ſine ulla reſervatione. Sunt enim ſtricti juris renuntiationes, & nunquam extenduntur ad non ſpecificè expreſſa; uti docent *Gail* 2. *obſ.* 77. *n.* 8. & *Coler. dec.* 220. *n.* 37. Sed ſemper requiritur, ut ſpecialiter actiones, quibus renuntietur, exprimantur, nec unquam generalis renuntiatio attenditur; ſed abſolute non valet. vid. *Card. Tuſch. in Concluſ. Practicab. lit. R. concl.* 180. Neque etiam unquam renuntiatio & conſenſus ad ignota extenditur. *Everh. conſ.* 62. *n.* 6. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 15. *Tuſch. ſub lit. C. concl.* 754. *Stockman. dec.* 128. Conſenſus enim requiſitum eſt omnium contractuum, & genus per quod debent definiri; quo ſublato ſpeciem, ſcilicet con-

[illegible], nulli necesse est: cum tam impossibilis sit existen-
[illegible] contractus sine consensu, quam montis sine valle. Hinc
certissima juris conclusio est, non obstare renuntiationem ge-
neralem, præsertim in re magni momenti, & quæ magnum
renuntianti possit adferre præjudicium; sed, quæ digna notatu
in contractibus non exprimuntur nominatim, pro non scrip-
tis seu omissis haberi. *Rauchb. quæst.* 39. *n.* 8, 9. Ad præ- 14
[illegible] meminisse juvabit, si hæreditatis instituatur di-
[illegible] omnia conficiendum inventarium; quo omisso aut
non inspecto omnis conventio de hæreditate, ceu captiosa,
nullius censetur momenti. *Montan. de Tutel. cap.* 38. *n.* 141. *Ar-*
gentr. ad Consuet. Brittann. art. 477. *gl.* 2. Nisi tamen patrimo- 15
nium non amplum & omnibus satis cognitum sit; quo casu no-
titia condividentium defectum inventarii per æquipollens sup-
plet. [illegible] *d.* 8. *Jul.* 1653. *D. G. à Limburg.* consuluit.
[illegible] hæc, quæ dicta sunt de divisione inter majorennem 16
[illegible] obtinent etiam, si parens ad secunda transvolans
vota liberis suis impuberibus bona defuncti parentis designat.
vid. LL. Municip. Hardervic. part. 3. *cap.* 7. *art.* 7. Qua vero 17
actione minor rei perperam divisæ partem petat, si quæratur?
Respondeo, cum nullum sit, quod actum est, uti in alia qua-
libet alienatione, rei vindicationem eidem competere. *l.* 3. *l.* 4.
[illegible] *Præd. & al. reb. min. LL. Ruremund. part.* 1. *tit.*
[illegible] *LL. Transisul. part.* 2. *tit.* 4. *art.* 9. *Christin. ad ll.*
[illegible] *art.* 18. *n.* 4. Non obstante, ut dixi, quod divi- 18
sio minori sit proficua: cum in revocatione rei ex capite nul-
litatis hic nulla pretii interveniat disquisitio. *Christin. vol.* 3. *dec.*
175. *n.* 1. Fitque hæc revocatio cum fructibus. *LL. Ruremund.*
d. l. Tulden. ad tit. C. de Præd. & al. reb. min. n. 6. Neque obstat, 19
quod pupillus stare teneatur contractui à tutore inito: cum id
demum intelligendum sit de facto tutoris valido & legibus con-
formi. *Perez. ad tit. C. Quand. ex fact. tut. n.* 3, 4. Ut tamen 20
minor divisionem (aut aliam quamlibet rei suæ non rite factam
alienationem) revocans prius restituere teneatur quod ex ea
divisione (vel alienatione) penes eum sit. *l.* 4. *l.* 10. *l.* 16. *C. de*
Præd. & al. reb. min. Zoeſ. ad tit. ff. de Reb. eor. qui ſub. tut. n. 3.
Idque cum usuris. *Tulden. ad dict. tit. C. n.* 8. & meliorationibus
in rem factis. *l.* 16. *C. eod.* Sed cum hæc nullitas non sit ab- 21

culcavi, & plenius infra *Obſerv.* 246. Vid. *Papon. lib.* 11. *tit.* 1. *in Append. arr.* 15. poſt alios ibi allegatos. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 364. & *vol.* 4. *dec.* 157. *n.* 3. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tract.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 6.

OBSERVATIO XXXV.

Quod directo licet, per indirectum fieri non poteſt.

Summaria.

1. *Pejus eſt quid per ſimulationem, quam per indirectum agere.*
2. *Bonum non tantum ſed id ipſum bene facere convenit.*
3. *Bonum morale quid.*
4. *Quando non omnis ſimulatio eſt prohibita.*
5. *Venditio imaginaria nulla eſt.*
6. *Donatio non ſubſiſtit in forma venditionis.*
7. *Actus hominis an obliget per ſe, vel ex ſua forma.*
8. *Contraria infringunt teſtamentum.*

1 ALia quidem multoque pejor eſt cauſa ſimulantis, quam ejus, qui rem licitam facit, ſed non in forma à lege præſcripta: dum ſimulatio ſit delicti ſpecies, ipſumque mendacium & doli mater; uti plenius apud *Bargalium de Dolo lib.* 5. *cap.* 23. Peccatum vero in forma tale non ſit, neque pro tali in jure habeatur; ſed agens in alia forma *per indirectum* agere à Jureconſultis nuncupetur. Nihilominus tamen ipſo jure nullum erit, quando quis aliam ſibi viam, quam eam, quæ à lege negotio fuerit præſcripta, quæſiverit; utcunque aliàs id, quod
2 agens intendit, jure reprobatum non ſit. Neque etenim ſatis eſt bonum facere, niſi id ipſum bene facias; nec minus vitioſum eſt, rem juſtam facere injuſte, quam ipſum facere inju-
3 ſtum. *Chriſtin. vol.* 2. *deciſ.* 100. *n.* 5. Hinc Ethici *Bonum morale* deſcribunt, quod ſit actio animæ rationalis ſecundum virtutem perfectam, id eſt, tanquam ad regulam & normam virtutis;

atque

atque ſic non ſufficit virtuoſa agere, niſi & virtuoſè agantur; uti pulchre evincit *Liebenthals. in Colleg. Ethic. exerc. 2. theſ.* 7. Et eſt textus in *l.* 4. *ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* (ubi legimus, non ſufficere quod teſtator diſponat, quod ipſum eidem permittitur; ſed inſuper requiri, ut ſecundum regulas juris teſtetur.) Nam & alias plerumque videmus, bruta animalia facere juſta, dum eadem faciunt ex inſtinctu naturali, quæ homines faciunt ex ratione; (vid. *Ep. Jud. verſ.* 10.) quæ tamen ob id juſte facere dici non poſſunt, cum ſenſu careant. *pr. Inſt. Si quadrup. paup. fec. dic.* Add. *Eſbach in Diſcurſu Politico-Jurid. de Jur. Majeſtat. circ. Leg. Poſitiv. poſit.* 1. §. 10, 11. Quod igitur regeri poſſet, non 4
omnem ſimulationem eſſe prohibitam, ſed tantum eam, quam jure improbatam reperimus. *Obſerv. præced. n.* 12. obtinet ſolum tum, ubi hæc vel illa ſimulatio fiat ſalva ſubſtantia negotii; nequaquam vero, ſi per actum ſimulatum negotium geſtum deficiat in ſua ſubſtantia: quod hic contingit in neglectu formæ. vid. *l.* 3. *C. de Contrah. Empt.* Id quod pluribus exemplis poſſet demonſtrari, ſi non hæc duo ſufficerent. Per venditio- 5
nem rem ſuam transferre eſt permiſſum in theſi; ſed venditio nuda & imaginaria pro nulla eſt. *l.* 55. *ff. de Contrah. Empt. l.* 16. *ff. de Reg. Jur.* Donare in theſi eſt res permiſſa; aſt non va- 6
let donatio in forma venditionis. *l.* 38. *ff. de Contrah. Empt.* Quo fundamento quidam vocarunt in dubium, an actus hominum 7
vim obligandi habeant per ſe, an vero ex forma & modo à lege præſcripto? uti videre eſt apud *Hertium in Parœm. German. lib.* 1. *part.* 8. *n.* 2. Hæc efficiunt, ut rem legare Titio, & ſi- 8
mul efficere ut maneat penes hæredem ab inteſtato, involvat contradictionem, quæ ſimul totam teſtamenti ſubſtantiam infringit. Eſt ſiquidem in hoc ſita totius teſtamenti cauſa, ut magis eum velit teſtator habere, cui donat, quam hæredem. §. 2. *Inſt. de Donat.* Id quod vel adeo eſt de ſubſtantia teſtamenti, ut illud ſubducere nihil aliud ſit, quam facere ne ſit teſtamentum. *Bartol. ad l.* 55. *in pr. ff. de Legat.* 1. Eodem modo, quam ſi dixerit teſtator: *Si Titius hæres erit, Seius eſto*: quam inſtitutionem inutilem eſſe ſcribit JCtus in *l.* 16. *ff. de Condit. Inſtit.* ubi notat *Ruſſardus*, quod hujuſmodi inſtitutio ſibi repugnat, & teſtamentum hoc ſe ipſum demolitur.

OB-

OBSERVATIO XXXVI.

De Diviſione bonorum cum Minore.

SUMMARIA.

1. *Minor non provocat ad diviſionem; niſi ex juſta cauſa & cum decreto Judicis.*
2. *Nec ſufficit inſtrumentum judicialiter confectum.*
3. *Diviſio cum minore indifferenter nulla eſt.*
4. *Etiam addenda cauſa.*
5. *Decretum ſubreptum non prodeſt.*
6. *Diviſio cum decreto apud nos eſt perpetua.*
7. *Emptor non tenetur probare pretium in rem pupilli verſum.*
8. *Major poteſt ad diviſionem ſemper provocare; & quid ei obſervandum.*
9. *Diviſio per ſortem apud Gallos.*
10. *Ob inæqualitatem reformatur diviſio cum minore habita.*
11. *Nec ratificatio reſtitutionis tollit auxilium.*
12. *Et quid, ſi major læſus ſit.*
13. *Reſponſum p. m. Parentis de feudo; ubi plura de renuntiatione generali.*
14. *Diviſio nulla ſine inventario.*
15. *Niſi patrimonium ſit exiguum & ſatis notum.*
16. *Supradicta etiam obtinent in deſignatione bonorum defuncti parentis a ſuperſtite facta liberis.*
17. *Quam minor habeat actionem.*
18. *Ex eo, quod pretium ſit juſtum, non ſubſiſtit alienatio ſine decreto.*
19. *Quali tutoris facto obligetur minor.*
20. *Minor alienationem revocans reſtituit pretium cum uſuris.*
21. *Quis hanc nullitatem poſſit allegare.*
22. *Et quid de domo ab uxore vendita.*
23. *Ut & de emphyteuſi & feudo venditis ſine conſenſu.*
24. *Ceſſat diviſionis ſine decreto factæ nullitas, ſi adultus eam ratam habeat.*

25. Aut

Digitized by Google

25. *Aut non egerit de nullitate intra quinquennium.*
26. *Nullitatis purgatio, quæ fit à lege, facit convaleſcere quod nullum eſt.*
27. *Etiam in feudalibus.*
28. *Deficiente jure feudali, ſequitur civile.*
29. *Statuta à jure communi non deviantia recipiunt interpretationem ab illo jure.*
30. *Adultus, omiſſa nullitate, habet actionem adverſus tutorem.*

MInorem ejuſve curatorem non poſſe ad diviſionem provocare, palam eſt: eo quod omnis alienatio ipſi ſit interdicta; alienet autem, qui dividit. *Sand. de Prohib. rer. alienat. part.* 1. *cap.* 1. *n.* 32. & *Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 9. *def.* 21. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 44. *n.* 3. *Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 29. *n.* 11. Niſi utilitas vel alia juſta cauſa diviſionem evidenter expoſcat. *Sand. & Mev. dd. ll.* atque in eam cauſam prius Judex ad petitionem curatoris (non alterius. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 19. *art.* 18. *n.* 3.) inquiſiverit & in gratiam minoris diviſionem decreverit. *Socin. in Fallent. reg.* 409. *Bald. in l.* 1. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut. Sand. loc. cit.* In tantum, ut nec ſuffecerit, quod inſtrumentum diviſionis judicialiter fuerit confectum actiſve publicis inſinuatum. Utut enim præſentia Judicis tollat omnem doli præſumptionem. *DD. ad l.* 13. *C. de Tranſact.* aliud tamen eſt, quid fieri in facie Judicis, aliud cum Judicis præcedenti decreto. Cum enim quid ſimpliciter peragitur coram Judice, hic nihil aliud præſtat, quam ut accommodet fidem veritatis rem ita peractam eſſe; quod Noſtrates efferunt: **Oogen en ooren verleenen**. Et ſic hujuſmodi diviſio cum minore facta indifferenter nulla eſt ſine decreto, licet aliàs ipſi ſit utilis. *Pinell. ad l.* 1. *part.* 3. *n.* 31. *C. de Bon. Matern. Tulden. ad tit. C. de Præd. & al. reb. min. n.* 7. (Quicquid in contrarium notet *Groenew. ad Grot. Introduct. lib.* 1. *cap.* 8. *n.* 16. Pro quo etiam facere videntur, quæ de permutatione habet *Bart. ad l.* 5. *§. Si æs alienum. ff. de Reb. eor. qui ſub tut.*) aut ſaltem ex parte minoris retractari poteſt, ſive ea judicialis ſit, ſive conventionalis. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 175. *n.* 1. Aſt, ubi ad aliquem actum decretum requiritur, Judex ante omnia rem debet explorare, & prævia diligente cauſæ cognitione decernere, quod ipſi ſua ſugge-

[margin numbers: 1 beside "provocare", 2 beside "ut nec", 3 beside "Oogen en ooren verleenen", 4 beside "decretum"]

rit religio. Sic ut nec ſufficiat à Judice habere licentiam, ni-
ſi ſimul Judex declaret cauſam, ſolemni ad hoc concepto de-
5 creto. *Chriſtin. dict. deciſ. n.* 7. Quin etiam, ſi pateret ſubrep-
tum eſſe Prætori decretum, nihil valeret. *l.* 1. §. 2. *ff. de Reb.
eor. qui ſub tut.* & *Zoeſ. ad eund. tit. n.* 2. *l.* 5. *C. de Præd. & al reb.
min.* & *Tulden. ad hunc tit. n.* 6. Vide infra *Obſerv.* 284. Quod au-
6 tem DD. aliqui tradunt, diviſionem ad minoris vel ejus cu-
ratoris provocationem cum decreto Judicis factam tantum eſſe
temporalem, ſeu, uti loquuntur, proviſionalem, ad majorenni-
7 tatem valituram. *Sand. cit. dec.* 21. uti etiam illud, quod, ſi
tutor vel curator bona minoris vendiderit ſeu oppignoraverit,
(addatur, diviſerit,) etiam prævia auctoritate Judicis ac in-
formatione, & cum omnibus requiſitis juris, tamen probari de-
beat pecuniam inde redactam verſam eſſe in minoris utilitatem;
cæterum minor adverſus poſſeſſorem reſtituendus ſit, de quo
vid. *Louet. en ſon recueil. lit. M. n.* 19. ſalvo huic ſuo regreſſu
adverſus tutorem vel curatorem; utrumque, quantum obſervare
mihi licuit, apud Noſtrates non obtinet: ſed diviſio ritè facta
auctoritatem habet perpetuam, nec in verſionem pretii inqui-
8 rere alterum ulla tenet neceſſitas. Majorem vero adverſus mi-
norem ſemper ad diviſionem provocare poſſe nemo vocat in
dubium; dum nullus in communione manere cogatur invitus.
l. 1. § 2. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut. l.* 17. *C. de Præd. & al. reb.
min. Peregrin. de Fideicomm. art.* 40. *n.* 36. *Mev. d. l. n.* 3. Sciat
autem major provocans, non aliter ſe venire ad ſeparationem,
quam datis prius minori curatoribus, ſi eos non habeat, qui-
bus cum vocatis & præſentibus peragatur diviſio. *Fab. C. lib.* 3.
tit. 27. *def.* 11. *Mev. loc. ſupracit. n.* 10. Neque eo caſu jura de-
cretum expoſcunt. *l.* 17. *C. de Præd. & al. reb. min. Sand. de Pro-
hib. rer. alienat. d. l. n.* 32. *Mev. cit. loc. n.* 9. Cum vero noſtræ
conſuetudines in hac materia ſint generales, nec hanc excep-
tionem faciant, ſemper ego conſulerem tutoribus vel curatori-
bus, diviſionem cum majoribus ineuntibus, Judicis adhibere au-
ctoritatem: etſi quidem hoc in caſu tanta non ſit à Judice ad-
hibenda ſollicitudo ad decernendam diviſionem, quam ſi tutor
vel curator provocet: ſiquidem diviſio quidem alienationis ſpe-
cies ſit, ſed legalis, hoc eſt, quam ipſa lex hoc in caſu de-
cernit, dum vetat aliquem cogi in communione manere invi-

tum.

tum Peregrin. cit. loc. Add. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 1. *art.* 20. Hujus reſpectu non rejicienda, qua Galli plerumque 9
utuntur, cautela, dum diviſionem faciunt celebrari cum decreto ſolemni Judicis; qui per rerum communium peritos partes facit conſtitui æquales, ac deſuper ſortem mitti jubet, curatoribus ad hoc præſentibus: hoc in caſu diviſio habetur ſecura.
Ut tamen & hæc, ſi evidens inæqualitas vel enormis læſio 10
obtigerit, reformatione à minore petita, ſit reducenda ad juſtitiam & æqualitatem. *Bald. ad l.* 3. *n.* 3, 4. *C. Commun. utr. jud. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 11. *def.* 1. *in fin. Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 182. *n.* 3. Adeo quidem, ut ob quamlibet læſionem minor audiendus ſit. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 21. *def.* 5. *in not. n.* 4. *Grivell. deciſ.* 127. *n.* 22. *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tom.* 2. *tract. de Reſtitut. in integr. art.* 1. *gl.* 3. *n.* 5. *&* 26. *cum ſeqq.* Quid, quod nec ſub- 11
ſequens ratificatio tollat reſtitutionis auxilium ex capite læſionis competens, quando ex neceſſitate in conſequentiam prioris contractus ſolutionem major acceperit. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 180. *n.* 7, 8. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 30. *def.* 1. De quibus eo minus dubi- 12
tandum, dum ex communi ſententia non tantum ultra dimidium, ſed etiam uſque ad tertiam aut quartam major læſus reſtituatur. *arg. l.* 5. §. 4. *ff. Fam. erciſc. Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 25. *n.* 15. *Grivell. d. l.* Et ſic ſtat apud nos deciſio *legis* 3. *C. Comm. utr. jud.* quod majoribus etiam, perperam factis diviſionibus, ſit ſubveniendum; & quod in bonæ fidei judiciis inæqualiter factum eſſe conſtiterit, in melius reformandum. Cum enim diviſio eſt quædam computatio, quod in ea erratum, ut quia non exſtat, vel minus exſtat, quam ſit datum vel diviſum, ad æqualitatem reduci & corrigi debet. *Berlich. part.* 1. *dec.* 146. *n.* 5. Et ita judicatum tot Hattum tuſſchen *Hendrick Luyer nomine uxoris pro ſe & qq.* Aanl. / en *Hendrick Coopſen* Verw. / referentibus DD. *Hoeying & Jac. Coets d.* 22. *Octob.* 1683. & in caſu Appellationis confirmatum à Curia *Anno ſequente.* Prout generaliter Jura & DD. docent, quod erronea diviſio, errore probato, non officiat dividenti. *arg. l.* 36. *in fin. ff. Fam. erciſc. l.* 4. *C. de Jur. & Fact. ignor. Gail.* 2. *obſ.* 139. *n.* 4. Ubi ex *Bald.* refert, errorem præſumi, ſi poſtea appareat rem aliter ſe habere. Et ſane aliter actus agentium facile operarentur ultra agentium intentionem, contra rationem *l.* 19. *ff. de Reb. Cred.*

Retractatur igitur ob læſionem diviſio; non vero, quod juſto deeſt pretio, ſuppletur, uti in *l.* 2. *C. de Reſcind. Vend.* Quoniam dividentibus vendendi emendique non eſt animus. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 44. *n.* 13. Ubi plura habet in 13 *Addition.* Hiſce fundamentis p. m. Parens *D. H. Schraſſert d.* 24. *Febr.* 1688. conſultus reſpondit, rem feudalem, quam putabant allodialem, inter fratres æqualiter diviſam, rectè expoſt à ſucceſſore feudali melius informato revocari, cum reſciſſione pacti diviſorii. Vide meam *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 32. ubi addi poſſunt *Pereſ. ad tit. C. Comm. utr. jud. n.* 5. & *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 42. nec non *Paul. de Caſtr. in l. fin.* §. 3. *n.* 2. *ff. de Condict. Indeb.* Ubi in terminis inquit ſe per illum textum conſuluiſſe, quod, cum quidam fratres diviſiſſent bona paterna & materna & etiam fratrum inter ſe æqualiter, & promiſiſſent in plena forma, non contravenire nec ſe moleſtare occaſione dictorum bonorum, & poſtea apparuiſſet, quod bona fratris præmortui ad alterum fratrem ſolum pertinerent, quia erat utrinque conjunctus, ſed alter ex uno tantum latere, & ſic in diviſionem veniſſent non dividenda ſed alteri ſoli applicanda, illa diviſio deberet retractari, non obſtante pacto de non contraveniendo. Junge *Dec. conſ.* 351. *n.* 4, 5. & *conſ.* 408. *n.* 1, 2, 3. *Heeſer in Loc. Commun. part.* 2. *loc.* 29. *n.* 4. *Berlich. part.* 2. *dec.* 263. *n.* 39. & *ſeqq.* Et in terminis prædictæ quæſtionis feudalis judicavit Suprema Gelrorum Curia *d.* 12. *Octob.* 1685. **op een voorſchreven Proces tuſſchen** *Willem van Reems* **Impetr en** *Jan ten Holtdorp* **Ged.** Non obſtante ampliſſima in contractu diviſorio & ſolemniſſima de non contraveniendo facta renuntiatione, ſine ulla reſervatione. Sunt enim ſtricti juris renuntiationes, & nunquam extenduntur ad non ſpecificè expreſſa; uti docent *Gail* 2. *obſ.* 77. *n.* 8. & *Coler. dec.* 220. *n.* 37. Sed ſemper requiritur, ut ſpecialiter actiones, quibus renuntietur, exprimantur, nec unquam generalis renuntiatio attenditur; ſed abſolute non valet. vid. *Card. Tuſch. in Concluſ. Practicab. lit. R. concl.* 180. Neque etiam unquam renuntiatio & conſenſus ad ignota extenditur. *Everh. conſ.* 62. *n.* 6. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 15. *Tuſch. ſub lit. C. concl.* 754. *Stockman. dec.* 128. Conſenſus enim requiſitum eſt omnium contractuum, & genus per quod debent definiri; quo ſublato ſpeciem, ſcilicet

con-

contractum, tolli neceſſe eſt: cum tam impoſſibilis ſit exiſtentia contractus ſine conſenſu, quam montis ſine valle. Hinc certiſſima juris concluſio eſt, non obſtare renuntiationem generalem, præſertim in re magni momenti, & quæ magnum renuntianti poſſit adferre præjudicium; ſed, quæ digna notatu in contractibus non exprimuntur nominatim, pro non ſcriptis ſeu omiſſis haberi. *Rauchb. quæſt.* 39. *n.* 8, 9. Ad præ- 14
cedentia etiam meminiſſe juvabit, ſi hæreditatis inſtituatur diviſio; ante omnia conficiendum inventarium; quo omiſſo aut non inſpecto omnis conventio de hæreditate, ceu captioſa, nullius cenſetur momenti. *Montan. de Tutel. cap.* 38. *n.* 141. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 477. *gl.* 2. Niſi tamen patrimo- 15
nium non amplum & omnibus ſatis cognitum ſit; quo caſu notitia condividentium defectum inventarii per æquipollens ſupplere poterit; uti *d.* 8. *Jul.* 1653. *D. G. à Limburg.* conſuluit.
Et quidem hæc, quæ dicta ſunt de diviſione inter majorennem 16
& minorem, obtinent etiam, ſi parens ad ſecunda tranſvolans vota liberis ſuis impuberibus bona defuncti parentis deſignat.
vid. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 7. Qua vero 17
actione minor rei perperam diviſæ partem petat, ſi quæratur? Reſpondeo, cum nullum ſit, quod actum eſt, uti in alia qualibet alienatione, rei vindicationem eidem competere. *l.* 3. *l.* 4. *l.* 8. *l.* 6. *C. de Præd. & al. reb. min. LL. Ruremund. part.* 1. *tit.* 4. §. 1. *art.* 8. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 4. *art.* 9. *Chriſtin. ad ll. Mechlin. tit.* 19. *art.* 18. *n.* 4. Non obſtante, ut dixi, quod divi- 18
ſio minori ſit proficua: cum in revocatione rei ex capite nullitatis hic nulla pretii interveniat diſquiſitio. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 175. *n.* 1. Fitque hæc revocatio cum fructibus. *LL. Ruremund. d. l. Tulden. ad tit. C. de Præd. & al. reb. min. n.* 6. Neque obſtat, 19
quod pupillus ſtare teneatur contractui à tutore inito: cum id demum intelligendum ſit de facto tutoris valido & legibus conformi. *Pereſ. ad tit. C. Quand. ex fact. tut. n.* 3, 4. Ut tamen 20
minor diviſionem (aut aliam quamlibet rei ſuæ non ritè factam alienationem) revocans prius reſtituere teneatur quod ex ea diviſione (vel alienatione) penes eum ſit. *l.* 4. *l.* 10. *l.* 16. *C. de Præd. & al. reb. min. Zoeſ. ad tit. ff. de Reb. eor. qui ſub. tut. n.* 3. Idque cum uſuris. *Tulden. ad dict. tit. C. n.* 8. & meliorationibus in rem factis. *l.* 16. *C. eod.* Sed cum hæc nullitas non ſit ab- 21

ſoluta, ſed reſpectiva, ſcilicet, reſpectu minoris, atque hæc
jura in ipſius ſolius favorem introducta ſint, ſi nimirum hic
negotium nullitatis arguere velit. *Burgund. de Eviction. cap.* 8. *n.*
14. non difficulter licet concludere, non adeo abſolute divi-
ſionem vel alienationem rei minoris ſine decreto nullam eſſe,
ut ab omnibus contrahentibus indifferenter hæc nullitas allega-
ri poſſit; ſed imo viribus eam ſubſiſtere donec à minore non
impugnetur. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 9. *def.* 17. poſt [illegible]
22 3. *Emendat. cap.* 3. *n.* 10. Prout id ipſum de domo ab uxore
citra mariti auctoritatem vendita idem refert *Sand. lib.* 2. *tit.* 4.
23 *def.* 3. *verſ. Hinc ex facto.* Et de emphyteuſi ſeu feudo ſine do-
mini conſenſu per emphyteutam vel vaſallum alienato tradit *Gri-*
24 *vell. dec.* 105. *n.* 15, 16. Quemadmodum ob id ceſſare dicitur
ea nullitas, ſi vel minor major factus ratum habuerit, quod
actum eſt. *Zoeſ. ad tit. ff. de Reb. eor. qui ſub tut. n.* 12. *Tuld.* &
Pereſ. ad tit. C. Si maj. fact. alien. fact. ſin. decr. (Vide tamen ſupra
n. 11.) Quemadmodum nec tutor tenetur ferre expenſas li-
tis improbæ, ſi major eam approbaverit. *Fab. C. lib.* 5. *tit.* 26.
25 *def.* 2. Aut intra quinquennium à majorennitate non egerit. *l.*
ult. C. Si maj. fact. alien. fact. ſin. decr. Sand. de Prohib. rer. alienat.
cap. 1. §. 6. *n.* 88, 89. Veluti etiam de jure Patriæ noſtræ *d.* 6
Maji 1657. reſpondit *D. E. Everwyn.* Aut tutor hæres exiſtat
26 pupillo. *Gamm. dec.* 67. Utcunque enim alias, quod ipſo jure
nullum eſt, confirmari non poſſit; ex quo tamen hæc nullitatis
purgatio à legis expreſſa diſpoſitione inducitur, ipſa lex ſup-
plere cenſetur defectum ſolemnitatis & formæ. *Carpzov. Juriſpr.*
27 *For. part.* 2. *conſt.* 11. *def.* 30. Quod etiam in feudalibus proce-
dere *d.* 20. *Sept.* 1659. reſponderunt Pragmatici Neomagenſes
Bor, *Coerman* & *Water*; eo quod noſtratia jura feudalia de eo
ſileant, atque tum leges rei ſitæ vocentur in ſubſidium. *Sand.*
ad Conſuet. Feud. Gelr. tr. 3. *cap.* 5. *de Officio Judicis. n.* 12, 13.
28 Veluti communiter, deficiente Jure Feudorum, Jus ſequimur
Civile, à quo Jus Feudale paſſivam recipit interpretationem.
Roſenth. de Feud. cap. 3. *concl.* 15. *n.* 2. Ut ſic *Mynſing. Heig.* a-
liique, tenentes illam præſcriptionem non tenere in feudalibus,
intelligendi ſint de ſpeciali Conſuetudine contraria. Prout ite-
29 rum Statuta à Jure Communi non deviantia recipiunt interpre-
tationem paſſivam à Jure Communi. *Gail.* 1. *obſ.* 50. *n.* 8. & 2.

obſ.

obſ. 33. *n.* 3. *Mynſing.* 1. *obſ.* 5. *n.* 4. Ut tamen ea adulti ſive ratificatio ſive temporis præſcriptio non impediat, quo minus adultus (quippe qui etiam, præter illam rei vindicationem adverſus poſſeſſorem, actione tutelæ perſonali adverſus tutorem poteſt experiri, data ipſi electione, quam actionem inſtituere velit. *l.* 5. §. 15. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut. Weſenbec. ad eund. tit. n.* 5. *Pereſ. ad tit. C. de Præd. & al. reb. min.*) contra tutorem rectè agat ad intereſſe. *l.* 10. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut.* Sunt enim hæc diverſa, contractus & ex contractu ſubſecuta alienatio; ut ſic nihil obſtet ne adultus unum ferat, & ex altero actionem inſtituat. 30

OBSERVATIO XXXVII.

Jus actori obveniens non conſideratur.

SUMMARIA.

1. *Litis ingreſſus eſt baſis proceſſus.*
2. *Jus obveniens non prodeſt.*
3. *Quæ de novo emergunt, novo auxilio indigent.*
4. *Secus de jure cohærenti.*

OMnem Judiciorum noſtratium vim ad litis ingreſſum, ceu baſin totius proceſſus, eſſe referendam, in *Commentat. ad Reform. Velav. cap.* 7. *n.* 4. dixi. Huic conſentaneum addidi, id ſolum jus conſiderandum, quod actor habuit tempore litis inſtitutæ. Et ſic apud nos perpetua & in foro ac pulpito recepta regula eſt, quod jus pendente judicio obveniens actori nequaquam proficiat. Id quod juvatur diſpoſitione *legis* 23. *ff. de Judic.* ſecundum quam non poteſt videri in judicium veniſſe id, quod poſt judicium acceptum acciderit; ideoque alia interpellatione opus eſt. (Niſi quod hic per *acceptum judicium* intelligatur litis conteſtatio. *Gothofr. ibid. lit. B.*) Quæ enim de novo emergunt, novo indigent auxilio. *l.* 11. §. 8. *ff. de Interrog. in jur. fac. Peck. de Jur. Siſtend. cap.* 17. *n.* 12. Quod tamen intelligi velim

velim de jure obvenienti extrinſecus, rei petitæ non cohærenti; hoc enim, quod cohæret & annexum eſt, bene proderit agenti. *l.* 11. §. 4. *l.* 14. §. 3. *l.* 25. *ff. de Except. rei judicat.*

OBSERVATIO XXXVIII.

Tempus in judiciis præciſe obſervandum.

SUMMARIA.

1. *Terminus legis eſt peremptorius.*
2. *Lapſus temporis inducit renuntiationem.*
3. *Tempus eſt de forma; cujus defectus totum actum facit corruere.*

1 JUris eſt receptiſſimi, quod, ubi à lege vel ſtatuto certum præfigitur tempus, eo elapſo, non admittitur moræ purgatio; ut in regulam abierit: ad tempus permiſſa poſt illud prohibita ſunt. *Goris ad Conſuet. Velav. cap.* 18. *art.* 5. *n.* 9. Terminus enim legis eſt peremptorius. *Gail.* 2. *obſ.* 9. *n.* 11. In tantum, ut, ubicunque additus eſt dies, & is præteriit, ibi ſtatim mora committatur abſque ulla interpellatione; ut etiam horæ lapſus moram inducat, quæ purgari nequeat. *Moller. ad ad Conſtitut. Saxon. part.* 2. *conſt.* 32. *n.* 46. Eo quod habens fa-
2 cultatem faciendi quid certo tempore, ſi eo non faciat, cenſetur juri illi renuntiare. *Bald. ad l.* 2. *n.* 26. *C. de Reſcind. Vendit.* Ut paria ſint lapſu temporis & renuntiatione excludi. *l.* 1. §. 11. *ff. de Succeſſ. Edict.* Et non obſervans tempus, niſi ſe legitime impeditum probaverit, habeatur pro confeſſo & convicto. *Carpzov. in Proceſſ. tit.* 8. *art.* 5. *n.* 30. Id quod DD. confirmant,
3 dum eum, qui non obſervat tempus, non obſervare formam declarant. *Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 20. *gl.* 10. *n.* 4. Quæ tamen & alias uſque adeo eſt neceſſaria, ut ad ſubſtantiam & eſſentiam actus vel negotii referatur, nec adverſus eam vel Judex vel pars diſponere poſſit; cum jus publicum concernat. *Moller. d. tr. part.* 1. *conſt.* 29. *n.* 4, 5. Sed ex ejus defectu in minimo, totus actus ſit ipſo jure nullus. *Gail.* 1. *obſ.*

124.

Digitized by Google

124. *n.* 4. & 2. *obſ.* 19. *n.* 15, 17. *Jac. Schultes in Addit. ad Mod. Piſtor. part.* 4. *quæſt.* 155. *n.* 18. *& ſeqq.*

OBSERVATIO XXXIX.

Qui jactat ſibi jus aliquod in re ab alio poſſeſſa competere, qua actione conveniendus?

SUMMARIA.

1. *Quid de Jure Romano.*
2. *Quid de Jure Patrio.*

DE Jure Romano, quin taliter diffamatus de poſſeſſione aut jure alicujus rei, quaſi eam nullo jure haberet, ex *l. diffamari* 5. *C. de Ingen. manumiſſ.* rectè conveniat diffamantem coram hujus Judice competenti, ad hoc ut Judex eidem certum præfigat tempus, intra quod ſuam inſtituat actionem ſub pœna perpetui ſilentii, dubitare non ſinunt *d. l.* 5. *l.* 18. *ff. de Accuſat. & Inſcript. l.* 7. *C. de His qui accuſ. non poſſ. Pereſ. ad tit. C. Ut nem. invit. ag. vel accuſ. cog. n.* 3. *Gail.* 1. *obſ.* 9. *n.* 6. Etſi enim in *dd. ll.* agatur de aliis caſibus, ſufficiet tamen hic eandem ſubeſſe rationem, videlicet, ne alterius errore aut malignitate ſtatus poſſidentis diffametur. Unde etiam Interpretes remedium *d. l.* 5. ad omnes alios caſus, in quibus ea reperitur ratio, extendunt & applicant. *Pereſ. ad d. tit. C. de Ingen. manum. n. fin.* Verum, cum è Patria noſtra remedium illud *l. diffamari.* (niſi alicubi peculiari ſtatuto aut conſuetudine receptum probetur) exulet, veluti in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 9. *art.* 1. *n.* 1. probavi, putarem hoc in caſu poſſeſſorem, qui ſuam poſſeſſionem reperit diffamatam, & ita turbatam, experiri poſſe & debere adverſus diffamantem utili remedio Interdicti *Uti poſſidetis*; ſecundum doctrinam *Bartoli in l.* 1. *§. hujus autem interdicti. n.* 2. *ff. Uti poſſidet.* Turbatur enim ſatis poſſeſſor, dum ipſi non permittitur poſſeſſione ſua frui optimè maximè: eo quod ejuſmodi diffamatio poſſet efficere, ne inveniat poſſeſſor commodum quandoque emptorem; quoniam

quilibet vitat comparare res, unde ſuſpicatur moleſtias. *Oldendorp. claſſ. 2. act. 4. verſ. Cui & adverſus quem dentur. §. 5.*

OBSERVATIO XL.

In judicio Actionis locum non habet præventio per citationem ex *l. Diffamari. C. de Ingen. manum.*

SUMMARIA.

1. *Duplex judicium, diffamationis & actionis.*
2. *Citatio de diffamatione non operatur præventionem.*
3. *Exceptio litiſpendentiæ impedit ingreſſum litis.*

1 QUoad remedium iſtius *Legis* ſtatuunt Interpretes duplex judicium, Diffamationis & Actionis; in hoc ipſa cauſa principalis, in illo jactationis tantum tractatur. Si ergo diffamatus de jactatione inſtituerit actionem ex *l. Diffamari.* coram Judice diffamantis, id ipſum non impediet, ne hic actio-
2 nem cauſæ principalis inſtituat coram alio Tribunali diffamato competenti, neque iſta citatio de diffamatione operabitur præventionem, in cauſa principali. *Zanger. de Except. part. 2. cap. 13. n. 20, 21. Gail. 1. obſ. 11. n. 3.* Ratio eſt, quia diffamanti, ceu actori in judicio Actionis, de jure datur electio coram quo Judice ex pluribus diffamato competentibus, aut judicio Actionis congruis, agere velit; quæ ipſi auferri nullatenus poteſt. *Zanger. d. n. 20. Carpzov. lib. 2. reſp. 31. n. 2.* Cum igitur aliquando diffamatus ex cauſa diffamationis citari curaverat diffamantem ſuper diffamatione, hic vero, arreſto rei diffamati impetrato, alibi actionem principalem inſtituerat, recte reſponſum fuit, per citationem illam, utcunque priorem, præventionem in præjudicium arreſti, ab alio Judice pro ſua jurisdictione impetrati, inductam non fuiſſe; verum ex diverſo per arreſtum fuiſſe introductam litiſpendentiam cauſæ principalis coram Judice arreſtante, quæ ex natura rei totam diffamationis cauſam abſorbet; adeo ut, exceptione litiſpendentiæ oppoſita, citatio ex

cauſa

caufa diffamationis plane concidat. Eſt enim hæc exceptio li- 3
tis ingreſſum impeditiva & proceſſum reddens nullum. *Zanger. d. l. n.* 3.

OBSERVATIO XLI.

Judex debitè recuſatus non judicat; & quid, ſi totum Judicium recuſetur?

SUMMARIA.

1. *Recuſatio ſuſpendit jurisdictionem.*
2. *Ubi totum judicium recuſatur, cognoſcit Curia.*

JUdex ex juſta cauſa recuſatus eo ipſo eſt incompetens; & 1
generaliter recuſatio Judicis (niſi notoriè injuſta) ad inſtar appellationis ſuſpendit juriſdictionem recuſati. *Capell. Tholoſan. dec.* 479. & *DD. ibid. alleg.* In tantum, ut, recuſatione propoſita, recuſans eximatur à juriſdictione recuſati, & ulterior proceſſus non modo annullandus, ſed ipſo jure nullus ſit. *Bartol. ad l.* 4. *n.* 3. *ff. ad Sct. Trebell. Gail.* 1. *obſ.* 33. *n.* 12. Antequam igitur recuſatus ſe ingerat, cæteros Judices de recuſationis juſtitia oportet cognoſcere, eamque vel admittere vel
rejicere, prout eorum ſuggerat religio. Quod ſi vero totum 2
Judicium recuſetur, pro noſtra conſuetudine res ad Curiam Provincialem deferenda eſt, ut hæc prius de recuſatione, & ea admiſſa de cauſa principali ſententiam ferat. Id quod manifeſtum eſt ex Libro in Cancellaria Gelriæ repoſito, inſcripto: *Tweede Boek van Lant-ſaaken des Furſtendoms Gelre en Graafſchaps Zutphen voorgevallen in de jaaren* 1556. *en* 1557. in quo hæc habentur: **Dat alleen by den Furſten/ ofte by Stadhouder/ Cantzeler en Raden ter kenniſſe hooren zal/ wanneer twiſt voorvielle tuſſchen diverſe Onderheeren/ ofte anders/ daar zy zelfs als formele Parthyen geen Richters zyn konnen.** Atque ſecundum hæc reſponderunt *d.* 12. *Januar.* 1655. *DD. Limburg & Temminck* ſuper ſententia à Delegatis Judicii Ermeloenſis, non attenta recuſatione tempeſtiva, pronuntiata.

Digitized by Google

OBSERVATIO XLII.

Ceſſat judicium in Mortuos.

Summaria.

1. *Mortuus non poteſt citari.*
2. *Omnis expeditio in mortuum eſt nulla.*
3. *Etiamſi per vivum fuerit defenſus.*
4. *Etſi mortuus ſit poſt concluſionem in cauſa.*
5. *Hæredes citandi ad reaſſumendum proceſſum.*

1 QUandoquidem mortuus citari aut in jus vocari nequaquam poſſit, teſte *Gail.* 2. *obſ.* 130. *n.* 10. utcunque alias dici ſoleat, quod hæreditas vicem perſonæ ſuſtineat. *l.*
2 31. §. 1. *ff. de Hæred. inſtit.* Sequitur, ſi aut Judex datus ſit, aut edictum citationis, denuntiationis vel aliud decretum à Judice emiſſum ſit ad mortuum, aut ſententia adverſus eum lata, nec edictum ejuſmodi ſententiamve ullas plane vires habere. text. in *l.* 2. §. 1. *ff. Quæ ſent. ſin. app. l.* 59. §. 3. *ff. de Re. Judicat. l.* 4. *ff. Qui ſatiſd. cog.* Atque ita immiſſio nulla declarata fuit pro ea parte, quæ intentata erat adverſus unum ex correis, qui mortuus erat, & ad cujus domum, non hæredes ejus, denuntiatio miſſa fuerat, à Conſeſſu Velavico-Ermeloenſi *Anno* 1648. tuſſchen *Hendrick Janſen pro ſe & nomine uxoris* Aanl. en *Willem Hendrikſen cum ſuis* Verw. by In en Uytleidinge, refe-
3 rentibus DD. *Vonck van Mehen* & *Rey. Buys.* Imo uſque eo omne adverſus mortuum judicium nullum eſt, ut hoc ipſum procedat, licet mortuus per vivum fuiſſet defenſus. *Marant. in ſuo Specul. part.* 4. *diſt.* 16. *n.* 72. Mors enim omnia ſolvit. *No-*
4 *vell.* 22. *cap.* 20. *in pr.* Et hanc concluſionem veram puto, etiamſi quis poſt concluſionem in cauſa deſierit in rebus eſſe humanis, (licet in hac ſpecie aliter à Viris doctis vidi obſervatum) ut [illegible] pro eodem habeatur concluſum in cauſa &
5 ſ[illegible]

[illegible]

cauſa ſemel cum defuncto in judicium deducta tranſeat in hæredes, hi debent ligitimè citari ad reaſſumendum proceſſum; ex quo demum rectè cum eis in jure agetur.

OBSERVATIO XLIII.

De Expenſis adjudicandis vel compenſandis.

SUMMARIA.

1. *Qui dedit cauſam ſumptibus, eos ferre debet.*
2. *Cauſa expenſarum apud nos arbitraria eſt.*
3. *Temere litigans damnatur in expenſas.*
4. *Provocans ad judicium ſine prævia interpellatione non revocat ſumptus.*
5. *Qui non eſt moroſus, non reſtituit expenſas.*
6. *Uti nec ille, cujus debitum eſt illiquidum.*
7. *Qui cauſam malitioſe differt, debet ſolvere expenſas.*
8. *Conventus pro majori ſumma, eam, quam debet, offerre tenetur, ſi velit evadere expenſas.*
9. *Juris periti ob imperitiam juris damnati damno expenſarum coercentur.*
10. *Tardius probata qualitas actoris reum nec cedentem nec offerentem ab expenſis non liberat.*
11. *Vincenti per juramentum ſemper non reſtituendæ expenſæ.*
12. *Quando ab utraque parte reperitur ratio juris vel facti, compenſantur expenſæ; item ob mutuam victoriam.*
13. *Ob contraria Pragmaticorum reſponſa fit compenſatio.*
14. *Si victor inanibus ſumptibus cauſam dederit, habetur ratio expenſarum.*
15. *Veneratione conſanguinitatis & affinitatis quatenus compenſantur expenſæ.*
16. *Procurator fiſci non damnatur in expenſas.*

1 ETſi in genere ratio dictat, eum ſumptuum damno coer-
cendum eſſe, qui litis cauſam dedit; eo quod talis cauſam
dedit ſumptibus: ſiquidem cauſa cauſæ ſit cauſa cauſati. *Bartol.*
ad l. deſtitiſſe. ff. de Judic. Fab. C. lib. 7. *tit.* 18. *def.* 54. *in fin.* &
in *not. n.* 4. Sed vero, cum praxis indies tam multos depro-
perat edere caſus, ut non raro quis licet cauſa cadat, à ſump-
tibus adverſarii, ſive pro toto, ſive pro tanto, ſit excuſandus,
2 (qui quidem caſus una certa regula comprehendi non poſſunt)
factum eſt, ut tota Expenſarum cauſa apud nos cenſeatur ar-
bitraria; veluti in *Comment. ad Reform. Velav. ad Ordinat. Appellat.*
art. 10. *n.* 3. & *art.* 22. probavi. Sunt tamen quædam conclu-
ſiones, quas ferè pro regulis ſequuntur DD. in Expenſarum
materia; quas per ſpecies videre licet apud Clariſſimum *Leyſer.*
in Meditat. ad Pandect. ſpecim. 83. Neque tamen ægre ferendum
putavi, ſi ego ex noſtra praxi hic quaſdam, eaſque frequen-
3 tiores, referam. Temere litigantem, ſive actorem, ſive reum, in ex-
penſas condemnandum, ſuadet regula & ratio juris; dum quis juſte
patitur, quod ſua culpa damnum ſentiat. *l.* 79. *pr. ff. de Judic.* Nec
dubitandum, quin id, quod ibi de vocante dicitur, locum etiam
habeat in vocato; cum actor & reus ſint duo correlativi, quorum
idem judicium. *l.* 41. *pr. ff. de Reg. Jur.* Etſi quidem actor, quoad
4 pœnam nullitatis, non prohibeatur ad judicium provocare de-
bitorem ſine prævia interpellatione; non tamen valebit eo ca-
ſu à volente debitore repetere ſumptus & expenſas litis. *Schnei-*
dew. ad §. omnium. n. 122, 123. & 124. *Inſt. de Action.* Sed imo
ex diverſo, qui nulla præcedente monitione debitorem ad judi-
cium coegerit, debitori ſolvere parato condemnandus in expen-
ſas. *LL. Municip. Hardervic. part.* 2. *cap.* 2. *art.* 2. *Peck. ad reg.* 25.
5 *Mora ſua &c. n.* 4. *Jur. Pontif.* Uti enim non debet moroſo ſua
mora prodeſſe; ita nec ei, cui nihil imputari poteſt, nocere.
6 *Fab. C. lib.* 1. *tit.* 4. *def.* 37. *in not. n.* 4. Id quod illuſtratur ex-
emplo ejus, cujus debitum eſt illiquidum. *Gail.* 2. *obſ.* 19. *n.* 8.
7 dum ignorat quantum ſolvere debeat. *l.* 99. *ff. de R. I.* Atque
è contrario, qui malitioſe facit, ut adverſarium inutilibus fa-
tiget expenſis, jure merito in eas damnatur. *Gail.* 1. *obſ.* 24. *n.* 2.
8 Qui pro majore ſumma, quam debet, convenitur, ſub clauſula
ſalutari: ter goeder rekening / ſi non eam, quam debet, obtulerit

&

& denegatam conſignaverit, in expenſas damnatur; uti probavi in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 11. *art.* 5. & Legibus noſtris Municipalibus cautum *part.* 2. *cap.* 4. *art.* 25. Et hoc non ſolum in pignoratione, ſed aliis quoque litis ingreſſibus obſervandum eſt. *Peck. ad Reg. Jur. Pontif. reg.* 35. *n.* 1. *in fin.* In terminis *Coſtal. ad l. ſi unus. §. ſi cum mihi. ff. de Pact. Is unde centum petuntur, cum quinquaginta deberet, negans debitum videtur & quinquaginta inficiari; qua de cauſa & damno expenſarum pro inficiatione multabitur.* Addens, id ipſum innumeris Curiæ Pariſienſis auctoritatibus comprobatum eſſe. Etiam tum DD. condemna- 9
tioni locum dant in expenſas, quando Judex, Secretarius, Advocatus, Procurator vel Notarius litem inſtituat, & per juris imperitiam ſuccumbat. Siquidem turpe ſit his omnibus jus, in quo verſantur, ignorare. *l.* 1. *ff. de Orig. Jur.* atque imperitia culpæ annumeretur in his, qui peritiam profitentur. *l.* 132. *ff. de R. I.* & *DD. ibid.* Tardius etiam probata qualitas actoris non præ- 10
bet juſtam litigandi cauſam vero debitori nihil offerenti, neque liberat hunc ab expenſarum damno, ſi modo poſtea talem ſe actor probet. Nequidem tum, ubi reus habuerit probabilem ignorantiæ cauſam: utcunque enim ea ſit probabilis, ceu facti alieni; non tamen talis eſt, quæ cogat judicium ſuſcipere: cum reus ab initio potuerit cedere & offerre ea lege, ut tamen ante omnia de actoris perſona & jure conſtaret. *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 18. *def.* 34. Ut tamen non putem id ſemper oportere, quod 11
in multis Tribunalibus paſſim ſervatur, victum per juramentum in expenſas damnari; maximè ſi actor per juramentum ſuppletorium victoriam reportaverit. Cui ſane vel minus expenſas ab adverſario reſtituendas eſſe multo æquius exiſtimaverim; utpote qui minus paratus & inſtructus ad Judicem accedens non niſi remedio juramenti ſuam intentionem potuerit probare. vid. *Leyſer. d. l.* Ut ſic multi ſint caſus, quibus etiam ei, qui per juramentum vincit, ſufficiat victoria cauſæ; in qua, cum ipſe fuerit teſtis & judex conſtitutus, non extenditur hæc victoria ad expenſas: uti *d.* 30. *Sept.* 1686. conſuluerunt DD. *Arn. Wolffſen* & *Joeſt van Geſſeler.* Prout etiam compenſantur Ex- 12
penſæ pluribus ex cauſis. Generaliter quando cauſa utrinque fulcita eſt rationibus & argumentis, tam de jure, quam de facto, quæ cauſam reddunt dubiam; dum neutra pars temere

litigaſſe,

litigaſſe, cujus demum pœna eſt condemnatio in expenſas, dici poteſt. *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 18. *def.* 27. *in not. n.* 6. *Gail.* 1. *obſ.* 152. *n.* 3. Ubi remiſſive oſtendit quot modis quis dicatur habere juſtam cauſam litigandi. Et ex eadem ratione compenſationi locus eſt ob mutuam victoriam, ſi actor in quibuſdam petitionibus vincat, in aliis ſuccumbat. Ut tamen pro cauſæ meritis, ſi lis una plura habeat capita diverſa, expenſæ poſſint quandoque pro uno capite compenſari, pro alio autem adjudicari. *Fab. dict. def.* 27.

13 Compenſantur etiam expenſæ, ſi quæſtio in apicibus Juris conſuetudinarii conſiſtit, & tam dubia eſt, ut utrinque Pragmaticorum contraria proferantur reſponſa. *Radelant. dec.* 92. *in fin.* vid. *Guid. Pap. quæſt.* 277.

14 Item, ſi actor ad ſtabiliendam ſuam ſententiam, in ſe juſtam & legalem, uſus fuerit argumentis, quæ nullum juris odorem habent, eiſque deducendis multis ſumptibus cauſam dederit, ratio ſuperius reddita ſuadet etiam horum in judicando haberi conſiderationem.

15 Veneratione quoque non ſolum conſanguinitatis, ſed etiam affinitatis, expenſarum pœnam ferè communiter remittere ſolent DD: ne, ſcilicet, ex condemnatione in expenſas odia exacerbentur inter eos, qui ſanguine aut affinitate ſunt conjuncti. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 31. *def.* 29. *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 18. *def.* 63. Sed hæc diſpoſitio limitatur, niſi manifeſta adſit calumnia doluſve malus ſuccumbentis; quo caſu non perſonarum conditio, non ſanguinis aut alterius neceſſitudinis ratio quemquam ab alterius expenſis liberabit. *Carpzov. & Fab. dd. ll.* Quod ipſum pluribus exemplis, etiam inter matrem & liberos, illuſtrat Cl. *Leyſer. in Meditat. ad Pandect. ſpecim.* 88. §. 3. Denique,

16 ſi Procurator Fiſci nomine ſui officii actionem adverſus aliquem inſtituerit, reo licet ab ejus petitione abſoluto, nunquam in expenſas damnatur, niſi ob evidentem calumniam; non præſumptam. *Ant. Matth. de Crimin. lib.* 48. *tit.* 17. *cap.* 4. *n.* 3. *Clar. lib.* 5. §. *fin. Pract. Crim. quæſt.* 6. *n.* 4. *Damboud. Prax. rer. civil. cap.* 222. *n.* 7. referens, in Flandria eandem vigere conſuetudinem & veluti Parœmiam atque in noſtra Velavia, nempe, quod Procurator Generalis, hoc eſt, qui Fiſci nomine agit, parti nec dat nec ab ea recipit expenſas; noſtratibus: **Den Heer geeft of neemt geen koſten.** Vide meam *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 2. *art.* 13. *n.* 2.

OBSERVATIO XLIV.

Qui minus ſolemniter arreſto vel alii litis ingreſſui intercedit, contumax non eſt; ſed non evadit expenſas.

S U M M A R I A.

1. *Ratio hujus poſitionis.*
2. *Caſus.*
3. *Si jus in judice reſidens reſpiciatur, hic poteſt parcere parti.*

HAnc reſolutionem intrepidè repoſui in *Commentat. ad Refor-
mat. Velav. cap.* 14. *art.* 7. *n.* 2. Ex quo oporteat inter cul- 1
pam & pœnam juſtam ſervari proportionem, nec quem ſine
propoſito delinquendi in pœnam incidere ordinariam ratio pa-
tiatur. Non abſimilem cauſam mihi obveniſſe memini in no- 2
ſtra Civitate: ubi à Prætore quidam extraneus arreſtatus in-
terceſſionem ſimul cum fidejuſſione coram duobus urbis Scabi-
nis interpoſuerat, cum tamen interceſſio, Ontzaetinge/ coram
Sculteto fuiſſet expedienda; quapropter arreſtans contendebat
ad contumaciam. Rogatus, quoad cauſam principalem arreſta-
tum à contumaciæ pœna abſolvendum, eamque ex ſuis meritis
decidendam; in expenſas tamen proceſſus propter informalita-
tem interceſſionis reum eſſe condemnandum reſpondi. Coram 3
Scabinis enim facta interceſſio, quæ coram Sculteto erat fa-
cienda, jus in Judice reſidens reſpiciebat; quo caſu parcere
poſſe Judicem etiam contumaci circa cauſam, non vero circa
expenſas, Jura & DD. ſuggerunt, uti in terminis licet videre
apud *Angel. ad l.* 40. *ff. de Judic.* Et idem quoque in cæteris
interceſſionibus putarem obtinere.

OBSERVATIO XLV.

De Aditione Hæreditatis, Cautione Hæreditaria & Immiſſione in Domum Mortuariam.

SUMMARIA.

1. *Actionibus hæreditariis nemo experitur ſine aditione.*
2. *Hæreditas non adita quando tranſmittatur de jure; & quid de moribus.*
3. *Satiſdatio à quo præſtanda.*
4. *Quomodo caveatur.*
5. *Quando caveatur.*
6. *Hujus ſatiſdationis ſunt tres partes.*
7. *Satiſdationem ſequitur immiſſio; & de ea plura.*
8. *Judicium domus mortuariæ ad quid tendat.*
9. *Non recipit quæſtiones altioris indaginis.*

1 UT quis experiatur actionibus hæreditariis, non ſatis erit
probaſſe ſe proximum eſſe ſanguine; ſed inſuper neceſſe
erit demonſtrare ſe delatam ſibi hæreditatem adiiſſe: quippe
quod facti eſt & ob id non præſumitur. Sane in jure non eſt
2 fortior titulus fundandæ rei vindicationis, quam titulus ſuc-
ceſſionis liberorum in bona parentum, arg. *l. 7. ff. de Bon. Dam-
nat.* Adeo ut ſola parentum hæreditas non adita de jure tranſ-
mittatur in liberos; non vero collateralium. *l. 7. l. 8. C. de Jur.
Delib.* Patrii autem mores jus adeundi in bonis numerant, &
non tantum in linea recta, ſed etiam in tranſverſali, hæredi-
tatem delatam, ſed nondum acceptatam, transferunt in poſte-
ros; uti ex *Stockmann.* probavi in *Comment. ad Reformat. Velav.
cap.* 33. §. 1. *n.* 11. Ubi adde *Sim. van Leeuw. Cenſ. For. lib.* 2.
cap. 9. *n.* 1. Quod ipſum etiam in feudalibus procedere *d.* 21.
Mart. 1681. reſponderunt DD. *Goſ. van Steenler* & *Jo. Op ten*
3 *Noorth*, & confirmavit Curia *d.* 20. *Febr.* 1685. Probatur hære-

dita-

ditatis aditio in primis per illam præceptionem, Doodhand/ quam hæres adeundo facere ſolet in domo mortuaria; de qua eſt *Reformat. Velav. cap.* 33. *art.* 6. Scilicet, quæ fit prævia ſatiſdatione; quam mores noſtri veluti in vim qualificationis requirunt. *Reformat. Zutph. tit.* 3. *art.* 4. *Velav. d. l.* Adeoque ab hærede etiam irrequiſito præſtandam; per ea, quæ habet *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 11. *art.* 14. *in Addit. n.* 9. Etiam ditiſſimo. *l.* 1. §. 1. *ff. Ut legat. ſeu fideicomm. ſerv. cauſ. cav.* & *Zoeſ. ad eund. tit. n.* 2. *Grivell. dec.* 75. *n.* 2. *Coſtal. ad l.* 15. *n.* 22. *ff. Qui ſatiſd. cog.* Etſi vero hæc ſatiſdatio ex ſua natura fidejuſſores videatur requirere, ſi normam Juris Scripti ſpectes. *Chriſtin. vol.* 4, 4 *dec.* 60. *n.* 1. Cum tamen hæc ſatiſdatio præter ſecuritatem eorum, in quorum gratiam præſtatur, ſimul tendat ad hoc, ut hæres qualificetur ad adeundam hæreditatem (uti jam dictum;) poterit Judex hæredem admittere cum expreſſa obligatione bonorum propriorum, ſecundum tradita à *Peck. de Jur. Siſt. cap.* 45. *n.* 11. Ut tamen DD. etiam inidoneos facultatibus fidejuſſores admittant; modo hæres ſit dives: etiam ſine ſpeciali bonorum obligatione. *Alexand. ad l.* 2. *n.* 4. *ff. Qui ſatiſd. cog.* Dum generaliter traditur, quod, quando principalis eſt valdè idoneus, qualiſcunque fidejuſſor ſufficiat. *Bald. ad l.* 18. *n.* 2. *C. de Jur. Dot.* & *Gl. ad eand. leg.* Atque hæ poſitiones minus habent difficultatis, poſtquam conſideremus arbitrio Judicis æſtimari, quænam cautio idonea & ſufficiens ſit, ſecundum negotii & perſonæ qualitatem: cum nec omnia negotia nec omnes perſonæ ejuſdem conditionis ſint. *Menoch. Arb. Jud. Quæſt. caſ.* 142. *n.* 4, 5. Add. *Tiraquell. de Retr. Lignag.* §. 1. *gloſſ.* 18. *n.* 45. Neque vero habet is, cujus intereſt, quod queratur; quoniam eo caſu Judex ſit fidejuſſor indemnitatis, quem in ſubſidium convenire poteſt. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 3. *art.* 7. *n.* 3, 4. Atque hu- 5 juſmodi cautio præſtanda eſt vel etiam nullo exiſtente contradictore: cum ad qualificationem adeuntis requiratur; ſecundum quod reſpondit D. *Jo. Goris*, allegans ad hoc *Reformat. Zutph. tit.* 3. §. 4. & *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 3. §. 4. Cui conſonant *LL. Municip. Hardervic. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 12. Apud Elburgenſes extranei tantum oneri ſatiſdationis alligantur. *LL. Municip. Elburg. cap.* 5. *art.* 7. In Velavia hæc cautio demum requiritur, ſi de hæreditate lis ſit, & judicio domus mortuariæ.

agatur,

agatur. *Reformat. Velav. cap.* 33. *art.* 6. & ibi à me commentata *n.* 4. Et ita cujuſque loci conſuetudo ſervanda: quæ ſi non appareat, illam quidem (ſalvo ſaniori judicio) rationi magis congruam putarem, quæ ſucceſſorem, cui nulla de ſucceſſione ſit controverſia, à ſatiſdandi relevat neceſſitate; cum nec eidem immiſſione opus ſit, uti ad *art.* 1. *n.* 12. *dict. cap.* 33. diſſerui. Prout etiam alias Jura permittunt poſſeſſionem rei ſuæ, quam quis vacuam invenit, propria auctoritate capeſſere. *Neo-*
6 *ſtad. de Feud. Holl. Succ. cap. ult. n.* 1. Hujus Satiſdationis ſunt tres partes; prima eſt pro teſtamento juſto, **Redelyk Teſtament**; ut proinde nec ulterius hæres teneatur, quam teſtari legibus ac moribus permiſſum ſit. *l.* 4. *ff. Qui teſt. fac. poſſ.* Secunda pro debitis probabilibus, **Bewyſſelyke Schulden**; ut proinde eiſdem obnoxius fiat, quibus ipſe defunctus, cujus perſonam induit, erat adſtrictus. *Novell.* 48. *in pr.* Quatenus vero hæres teneatur præſtare factum defuncti, vide apud *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 270. & *ad LL. Mechlin. tit.* 6. *art.* 9. *n.* 5. & *in Addit. ad d. n. Mod. Piſtor. quæſt.* 140. Et an & quando hæres ſimplici teſtatoris aſſertioni ſtare debeat, vide DD. allegatos apud *Groenew. ad Auth. Quod obtinet. C. de Probat.* Ut tamen DD. hujuſmodi cautionem tantum referant ad debita & jura perſonalia ſeu mobilia; ad immobilia vero non extendant. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 51. *n.* 4. *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 31. *def.* 3. Tertia, ſi quis intra annum & diem ſe cohæredem vel proximiorem ſuſtineat, **Of ymant queem binnen jaar en dag / und zig ook Erfgenaam ofte nader Erfgenaam vermate te wezen**; atque ita hac ſatiſdatione etiam conſulitur abſentibus, de quorum morte dubitatur; vid. *Chriſtin. d. tit.* 16. *art.* 28. ubi plura de morte putativa. Et quomodo bona abſentis mortui præſumpti per proviſionem dividuntur, & quod abſens novem annis pro mortuo habetur quantum ad proviſionalem bonorum ipſius diviſionem, habet *Papon. lib.* 15. *tit.* 7. *in*
7 *Append. arr.* 1. & 4. Hanc præceptionem ita factam ſequitur immiſſio in domum mortuariam; eaque fit ad duplicem hunc finem, vel enim ad acquirendam poſſeſſionem domus mortuariæ vacuam, vel ad poſſeſſionem ab altero jam adeptam vel præoccupatam avocandam, hac ſervata regula: quod is, qui prius immiſſionem adeptus eſt, pro reo; qui poſterius, pro actore habeatur in domus mortuariæ judicio. *Reformat. Velav. cap.* 33. *art* 8.

art. 8. Illud autem quandoque fuit in controverſia poſitum, Si unus ſibi prius impetraverit immiſſionem ſine ſatiſdatione præambula, alter poſterius ſit immiſſus cum ſatiſdatione debita, uter præferendus? DD. *Jo. Goris* & *Ad. Huygen d.* 17. *Febr.* 1668. pro prius immiſſo reſponderunt **in Saacke voor den Lantgerigte des Scholtampts van Zutphen litiſpendent tuſſchen** *Gerhard Gerverdink qq. cum ſuis* **Requirant en** *Dr. ten Bem* **Gerequireerde.** Rationes ſui reſponſi referentes potiſſimum has: Quod præceptio illa, quæ per ſatiſdationem fit, non operetur poſſeſſionem; ſed tantum adferat habilitatem & ſolennitatem præambulam, ſine qua nemo hæreditatem contentioſam ex jure mortuario apprehendere & poſſeſſionem domus mortuariæ acquirere poteſt. *Reformat. Zutph. tit.* 3. §. 4. *Velav. cap.* 33. *art.* 6, 7. *LL. Municip. Zutph. tit.* 6. §. 4. Et proinde pro contraria opinione malè intelligerentur verba *Sandii ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 3. *cap.* 1. §. *ult. n.* 4. *Contradictore autem nullo exiſtente relaxatur neceſſitas petendæ immiſſionis, ac pro adipiſcenda domus mortuariæ poſſeſſione ſufficiet cautionem coram Magiſtratu interponi.* Ubi quippe non diceret Auctor, quod per cautionis iſtius interpoſitionem acquiratur domus mortuariæ poſſeſſio; ſed id demum ſignificaret, quod contradictore non exiſtente neceſſe non ſit poſſeſſionem illam acquirere per immiſſionem, ſed poſſit hæres ſe alio quovis modo in poſſeſſionem ingerere, prævia ſaltem cautionis interpoſitione. Veluti idem Auctor *n.* 5. indicaret in verbis: *cum domui mortuariæ ſeſe ingeſſerit.* Atque iterum *n.* 17. *Nihil aliud petenti probandum incumbit, quam quod bonorum defuncti tanquam hæres poſſeſſionem in domo mortuaria cautione interpoſita occupaverit vel impetraverit*; id eſt, occupaverit modo jam dicto, vel impetraverit per immiſſionem. Id quod jam *n.* 10. innuerat in verbis: *Poſt immiſſionis denunciationem factam, ſi vel uſufructuarius, vel prior poſſeſſionis occupator, vel impetrator, intra conſtitutum tempus interceſſerit.* Atque hoc ipſum vel ex eo appareret evidentius, quod, ſi per cautionis interpoſitionem poſſeſſio domus mortuariæ acquireretur, etiam in caſu exiſtentis contradictoris neceſſaria non foret immiſſio: quippe quæ eo tantum tendit ut acquiratur poſſeſſio. *Reformat. Zutph. tit.* 3. §. 1. *Velav. cap.* 33. *art* 6. junct. *art.* 8. *Sand. loc. cit. n.* 1. in verbis: *Hujus mortuariæ domus apprehenſione auctore Magiſtratu ſolenniter facta cenſetur acquiſita bonorum poſſeſſio.*

Non inficior, reſponſum hoc me aliquando ſuſpenſum tenuiſſe, maximè, ſi conſiderabam, Reformationem noſtram Velaviæ cautionem illam tum demum requirere, ubi quis immitti ſe petat in domum mortuariam de qua reperitur contentio. *cit. cap.* 33. *art.* 7. hoc eſt, quando jam ipſi fiat contradictio vel oppoſitio. *d. cap. art.* 1. Ut ſic videatur noſtra conſuetudo cautionem iſtam ab eo tantum efflagitare, qui poſterius ſe petat immitti in domum mortuariam ab alio jam occupatam: dum ſcilicet, prius immiſſus contradictorem vel opponentem non agnoſcat, atque idcirco etiam nullam denuntiationem alicui mitti faciat. Accedebat, quod *Reformatio Velavica d. cap. art.* 6. hanc cautionem tantum expoſtulat à petitore, **Eyſſcher**; cujus partes is demum obtinet, qui poſterius immiſſionem impetravit. *art.* 8. Verum enim vero, ut à conſilio tantorum Virorum diſſentiam, præter manifeſtam praxin contrariam, efficit hæc ratio, quod cautio illa, etſi poſſeſſionem ipſam non tribuat, de noſtra conſuetud ne ſit talis ſolemnitas præambula, ſine qua janua domus mortuariæ nulli aperitur; ſed omnis cuilibet in eam introitus eſt præcluſus. Idcirco à Reformatoribus noſtris dicta **Voorbank**/ hoc eſt, talis actus, qui omnes alios actus domus mortuariæ debet præcedere; **Voor all** habet *Reformat. Zutph. tit.* 3. *art.* 4. Ad quam cautionis interpoſitionem præambulam quod prius immiſſus non minus ſit obligatus, quam cæteri, qui ipſum ſecuti ſunt, indubitanter mihi dictare videtur idem ille citatus *art.* 8. *Reformat. Velav.* Dum ex eo docemur, in *art.* 6. non tantum ſub verbo **Eyſſcher** intelligi eum, qui poſterius eſt immiſſus; ſed & illum, qui prius: ex quo in pariformi determinatione ponatur cautio ab utroque præſtanda, in verbis: **Wanneer nu hier tegen na gedaane gelyke voorbank ofte verburging by yemand anders inleiding gedaan werd enz.** Quale verbum **gelyke** hic minimè otioſum debet intelligi, & pariformitatem ponit in utroque: ut ſic omnes immiſſi eadem lance debeant trutinari. *Mod. Piſtor. vol.* 2. *conſ.* 21. *n.* 42. Neque etiam adverſantur illa verba *art.* 7. **daar twiſt om weet**: quippe quibus etiam aliter poteſt ſatisfieri quam præciſe per immiſſionem contrariam; & quidni per nudam contradictionem, quæ interdum dicitur plus operari, quam appellatio. *Brunnem. ad l.* 2. *C. de Filiisfam. & quemadm. &c.* Ex præcitato ergo *art.* 8. concludo, eum, qui

prius

prius cum prævia ſatisdatione eſt immiſſus, in poſſeſſione domus mortuariæ eſſe præferendum. Ex quo vero judicium domus mortuariæ in poſſeſſorio tantum ſummario ſubſiſtat, neque ad rerum proprietatem ſeu petitorium ſe exſerat, reſolvunt Doctores noſtrates, ei, qui in hoc judicio obtinuit, etiam reſtituendam poſſeſſionem rerum legatarum, quæ jam ab ipſo legatario detinebantur, ſalvo huic ſuo jure adverſus hæredem ad res ipſas pro earum natura. Prout generaliter omnes res, quæ altioris ſunt indaginis, ab hoc judicio ſunt alienæ; ſicuti in *Comment. ad Reformat. Veláv. cap.* 33. plenius probavi.

8

9

OBSERVATIO XLVI.

Ubi hæres poſt annum & diem res hæreditarias perſequatur?

SUMMARIA.

1. *Immobilia vindicanda in loco rerum ſitarum.*
2. *Mobilia ſequuntur domicilium defuncti.*
3. *Actio in rem ubi inſtituatur de Jure Civili.*
4. *Ubi de Conſuetudine.*

SI is, qui à lege jus habet titulo univerſali hæredis, intra 1
annum & diem judicio domus mortuariæ experiri neglexerit; ſalvam ſibi habet actionem in bona particularia ex lege loci, ubi ea ſita ſunt, inſtituendam. *Reformat. Velav. cap.* 33. *art.* 1. ibi: **Voorbehalden.** Ubi tamen verba: **Ter plaatze daar de Sterfguideren gelegen zyn.** duntaxat de immobilibus intelligenda ſunt. Mobilia autem locum domicilii ſequuntur defuncti. 2
Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. *conſt.* 14. *def.* 54. *n.* 5. *& ſeqq. Sim. a Leeuw. Cenſ. For. lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 5. De Jure quidem Romano in rem actio vel in loco domicilii rei, vel ubi res ſita eſt, 3
inſtituebatur. *l.* 3. *C. Ubi in rem act. l. ult. C. de Præſcript. long. temp.* Sed Praxis obſervat, ut ibi ſaltem actio in rem vel de 4
poſſeſſione intentetur, ubi res ſita eſt. *Reformat. Velav. cap.* 8. *art.* 1.

art. 1. & *cap.* 14. *paſſim. Burgund. ad Conſuet. Flandr. tract.* 3. *n.* 8. *Pereſ. ad tit. C. Ubi de hæred. ag.*

OBSERVATIO XLVII.

An Petitio Hæreditatis etiam arreſto rerum hæreditariarum extra domum mortuariam inſtituatur?

SUMMARIA.

1. *Affirmativæ propoſitio.*
2. *Arreſtum ubique fundat juriſdictionem.*
3. *Deciſio quæſtionis.*

1 EX facto quandoque Affirmativam defendi, auctoritate *Schotani ad tit. ff. Ubi de hæredit.* & *Groeneweg. de LL. Abrogat. ad tit. C. Ubi de hæred. ag.* Jus Statutarium *Daventrienſe part.* 2. *tit.* 3. *art.* 24. arreſta inter hæredes concedit, quando hæreditas delata eſt in illa Provincia, qua cum Daventrienſes nullum habent jus mortuarium. Nec leviter videbatur ſententiam, quam tutabar, commendare per totum orbem Chriſtianum recepta
2 conſuetudo, ſecundum quam arreſtum fundat juriſdictionem Judicis arreſtantis, cujus quidem alias incompetens eſſet juriſdictio. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 165. *n.* 20. *Reſponſ. JCtor. Batav. part.* 3. *Edit. Amſtelod. conſ.* 174. *Mev. part.* 1. *dec.* 239. *Carpzov. lib.* 2. *reſp.* 31. *Peck. de Jur. Siſtend. cap.* 35. *n.* 1. *Stryck. in Uſu Modern. ad lib.* 5. *ff. tit.* 1. §. 32. Et hoc obtinere, ſive agatur in rem, ſive in perſonam, nec admitti remiſſionem ad Ordinarium, notat idem *Stryck. ad Lauterb. Compend. tit. de Judic. n.* 135. Pro
3 re nata vero obſervare mihi licuit, ſi quis agat Petitione Hæreditatis univerſali, puta, **tot exhibitie van Inventaris / booghs Erfhuis-ſcheidinge en Deilinge /** in ſolo loco Domus Mortuariæ inſtituendam eſſe actionem. *Pereſ.* & *Tulden. ad tit. C. Ubi de hæred. ag.* Si vero quis certam ſummam pecuniæ vel rem particularem

ticularem hæreditariam ab hærede petit, etiam extra locum domicilii defuncti per modum immiſſionis in realibus. *Reformat. Velav. cap.* 33. *art.* 1. junct. *cap.* 8. *art* 1. & in perſonalibus per modum arreſti recte agi, ſecundum notata à *Groenew. ad d. tit. C. Ubi de hæred. ag.* & *DD. ibid. alleg.* Atque hinc D. *Jo. Goris d.* 14. *Mart.* 1663. reſpondit, in caſu, daar den langſtlevende by Huywelyksvoorwaarden all het goed gemaakt was tegens een zeekere ſomma van penningen aan des eerſt overledens erfgenamen uyt te keeren/ hæredes eam ſummam arreſto alibi intentato jure petere, nec habere ſuperſtitem jus revocandi domum mortuariam.

OBSERVATIO XLVIII.

Libellus Immiſſionis quomodo inſtituendus, & quatenus ſervandus?

Summaria.

1. *Libellus debet eſſe clarus & perſpicuus.*
2. *In actione reali ſufficit exprimere cauſam proximam.*
3. *Plures non poſſunt eſſe domini ejuſdem rei in ſolidum.*
4. *Actionis nomen exprimere in libello opus non eſt.*
5. *Libellus intelligendus pro actore.*
6. *Concluſio attendenda; remiſſive.*

Libellum Immiſſionis informalitatis aut ineptitudinis vel ſimilis exceptionis prætextu non facile eſſe rejiciendum tradunt Pragmatici; verum ſatis eſſe in actione reali, quod ex 1
concluſione libelli conſtet quid, quale & quantum petatur; atque ita libellus ſit clarus & perſpicuus, ut ex eo Judex certam ſententiam proferre poſſit. §. 32. *Inſt. de Action. l.* 5. §. 4. *ff. de Rei Vindic.* Modo reperiatur in libello cauſa proxima, quæ eſt dominium. *l.* 23. *ff. eod.* & remota, puta ipſum factum ex quo cauſatur dominium ſeu ipſum jus agendi, ut peto rem vel ejus partem, quia mihi ablata eſt ſine jure. Quin imo in acti- 2

 one

one reali ex communi DD. opinione cauſam proximam exprimere ſatis eſt, videlicet, quod res mea ſit jure dominii. Talis libellus valet, quia reus conventus ex eo ſcire poteſt
3 utrum cedere velit an contendere. *l.* 1. *pr. ff. de Edend.* Siquidem plures non poſſunt ejuſdem rei dominium habere in ſolidum. *l.* 5. §. 15. *ff. Commod.* Sicuti nec dominium pluribus ex cauſis uni contingere poteſt. *l.* 3. §. 4. *ff. de Adq. vel am. poſſ.*
4 Ideo autem non eſt neceſſe actionis nomen in libello exprimere; quia ex cauſa petendi vel medio concludendi qualitas intentatæ actionis colligitur & demonſtratur. *l.* 11. *in fin. ff. de*
5 *Dol. mal.* Et præterea ſcribit *Dec. conſ.* 212. *n.* 4. libelli verba in favorem actoris eſſe intelligenda. Ubi ſimul docet cumulationem non eſſe prohibitam in libello, modo nulla adſit repugnantia, quæ vitiaret. *n.* 5. Add. *l.* 61. *l.* 66. *ff. de Judic.* Adeo ut etiam modicus error, qui non eſt de ſubſtantialibus, non vitiet proceſſum. *Bald. ad l.* 1. *C. de Formul.* Quid, quod generaliter recepta juris doctrina ferat, libellum etiam ineptum tolerandum ſeu defendendum, ſi aliquo modo defendi poſſit.
6 *Hartm. Piſtor. obſ.* 180. *n.* 22. Vid. ſupr. *Obſ.* 24. ubi in *Obſ. præc.* plura de Concluſione attendenda. Add. *Wurmſer. Pract. For. tit.* 9.

OBSERVATIO XLIX.

Si quis per contractum aut tranſactionem ab aliquo acquiſiverit rem immobilem ſine ſolemni tranſportu, atque eandem per viginti annos poſſederit, deinde vero eadem res ab hæredibus vindicetur, quomodo ſe poſſidens poſſit defendere?

SUMMARIA.

1. *Nemo rem alienat ſine ſolenni effeſtucatione.*

2. De

2. *Deciſio quæſtionis.*
3. *Dolo facit, qui petit, quod redditurus eſt.*
4. *Lex odit circuitus.*
5. *Quod uno judicio poteſt abſolvi, duobus non tractandum.*
6. *Quem de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio.*

CONſiderato, quod nemo cum effectu rem ſuam immobilem
emancipet ſine ſolemni effeſtucatione. *Reformat. Zutph. tit.*
18. *art.* 6. *Velav. cap.* 24. *art.* 1. atque hæres ſuccedat in uni-
verſum jus defuncti ejuſque perſonam induat. *Novell.* 48. *pr.* 1
prima quidem facie videtur dicendum jus eſſe hæredibus rem
illam vindicandi, ceu quæ nunquam dominio exierit defuncti.
Præſuppoſito tamen, quod poſſidens rem illam tranſactionis vel
alio titulo habili ante tot annos acquiſiverit & exinde poſſe-
derit, à jure nequaquam erit abſonum admitti poſſidentem ad
interceſſionem, ut hæredes educat. Non quidem, ut interce- 2
dens verus declaretur dominus; ſed in hunc finem, ut poſſi-
dens ex titulo ad acquirendum dominium apto hæredes ejus,
à quo cauſam habet, per doli exceptionem repellat, & ſic de-
clarari faciat rem male vindicaſſe. *l.* 1. *§. fin. ff. de Except. rei
vend. l.* 17. *ff. de Evict. Zanger. de Except. part.* 3. *cap.* 13. *n.* 20.
ubi regulam habet, quod dolo faciat, qui petit, quod reddi-
turus eſt. Eſt enim illa exceptio, *Dolo facis*, ejus naturæ, ut
impediat litis ingreſſum, ſiſtatque Judicii progreſſum uſque dum
de ea cognoſcatur; ſicuti fieri ſolet in aliis pleriſque exceptio- 3
nibus huic non diſſimilibus. *Peck. ad Regul. Jur. Pontif.* 59. *n.* 2.
in fin. Aſt vero in noſtra hypotheſi ipſi hæredes rem à poſſeſ-
ſore avocatam tenerentur ex contractu cum defuncto inito in
poſſidentem transferre: à quo circulo inutili abhorret lex;
cui fruſtra ſatisfit per plura, quod per pauciora fieri poſſit. 4
l. 1. *C. Ne ux. pro marit.* Quare, cum poſſit hoc evitari, rem
nimirum retinendo, quam datam oporteret reſtitui, merito
hæc exceptio locum habet. Cur enim, quod uno judicio po- 5
teſt expediri cum magna utriuſque partis jactura, duobus judi-
dicii pertractabitur: ut non potius refrenetur, quam relaxe-
tur & amplietur, damnoſa litium occaſio & maligna diſputan-

di licentia? Cum & alias malitiis hominum non eſſe indulgendum jura paſſim clamitent. *l.* 38. *ff. de Rei Vind.* Et mera ſit malitia petere, quod ipſe dare aut facere debes; uti pluribus tradit *Peck. d. l. n.* 4. Ut proinde poſſidenti huic, dum actionem habet, exceptio hæc nequaquam ſit deneganda. Vel eo quidem minus, quod in noſtro caſu, ſi res evinceretur, ipſi hæredes pro poſſidente tenerentur intercedere ex contractu. *Burgund. tr. de Eviction. cap.* 12. *n.* 2. Atque ita locum habeat regula: Quem de evictione tenet actio, eundem agentem
6 repellit exceptio. *d. l.* 17. *ff. de Evict.* Rectius igitur agerent hæredes, ſi poſſeſſorem ſolemni effeſtucatione rei dominum facerent, & ſine hoc à ſua obligatione non erunt liberati. *Burgund. d. l. n.* 1. ubi ex profeſſo tractat, quod pro evictione agatur ex contractu, Et ſecundum hæc D. *Jo. Goris in Novemb.* 1662. reſpondit.

OBSERVATIO L.

Dominus Emphyteuticarius, qui ultra præſcriptionis tempora canonem recepit in minori valore, quam debetur, an hoc ipſo ſibi præjudicet in poſterum?

SUMMARIA.

1. *Quid in creditore reditus annui.*
2. *Quid de cenſu in inveſtitura determinato.*
3. *Quid in emphyteuſi.*
4. *Cautela pro recipiente; remiſſive.*

1 IN mea *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 2. *n.* 5. reſpondi, non dubitandum, quin creditori recipienti per trientem

tem ſeculi ſolutionem in minori valore, aut alia deteriore ſpecie, quam fuit tempore contractus, obſtet præſcriptio. Imputet enim ſibi, quod ita acceperit; obſtante, ſcilicet, ex continua illa receptione exceptione pacti de non recipiendo in majore valore aut meliore ſpecie. *l.* 13. *ff.* *l.* 5. *l.* 8. *C. de Uſur. Radelant. dec.* 119. Diſſentit *Mynſing.* 3. *obſ.* 13. cujus ſane opinio *Martini* ſententiæ, quam ibi propoſuerat, eſſet conſentanea. vid. *Goris tr.* 3. *part.* 1. *Adverſar. cap.* 9. *n.* 16. Hinc, ſi quis obligatus eſt ex aliquo contractu ſolvere alicui annuatim certam pecuniæ ſummam, puta denarios carolinos de moneta antiqua vel tali, quæ eſt majoris valoris, & ultra tempus præſcriptionis ſolvit de alia moneta, & minoris ponderis, intelligitur præſcripſiſſe jus amplius non ſolvendi de moneta meliore. *Berlich. in Concluſ. Practicab. part.* 2. *concl.* 36. *n.* 32, 33, 34. Ex eadem ratione ſcribit *Schurff. cent.* 2. *conſ.* 21. *n.* 6. quod, ſi à principio certus annuus cenſus & ſumma determinata tempore renovationis inveſtiturarum vaſallis fuerit impoſita, & tamen illi ultra tempus 30. vel 40. annorum ſolverint ſummam aliam pro renovatione inveſtituræ poſt mortem domini vel vaſalli poſſidentis, illi poterunt ſe tueri præſcriptione adverſus dominos volentes eis imponere majorem ſummam. Quid ego de cenſu ſentiam, pete ex *Tractatu meo de Cenſu Dominic. & Convention. tit.* 3. *cap.* 5. Et quod emphyteuta vel id genus alii non poſſint cogi, ut eundem reditum vel penſionem ſolvant, quæ in antiquis recognitionum inſtrumentis & inveſtituris primitus conſtituta fuit, ſi per 30. vel 40. annos minorem ſolverint, docet *Choppin. de Monib. Pariſ. lib.* 2. *tit.* 8. *n.* 6. Etſi igitur ipſi juri emphyteuſeos non præſcribatur adverſus dominum directum; per ea, quæ habet *Goris d. cap.* 9. *n.* 72. ejus tamen quota portio abſumitur continua minoris quantitatis penſitatione per trientem ſeculi; uti diſſerit *Choppin. cit. loc.* Quomodo vero recipiens minorem valorem aut ſummam ſibi conſulat de reſiduo, habet *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 2. *def.* 6.

(Margin numbers: 2 beside "plius non ſolvendi…", 3 beside "majorem ſummam…", 4 beside "quantitatis penſitatione…")

OBSERVATIO LI.

Dominium directum agri Emphyteuticarii quando centum annis præſcribatur?

SUMMARIA.

1. *Centenaria præſcriptio quam vim habeat.*
2. *Ceſſat tamen in Emphyteuſi.*
3. *Sed quando præſcriptio locum habeat.*
4. *De emphyteuta intervertente poſſeſſionem; remiſſive.*

1 ETiamſi alias centum annorum ſpatio omnis actio planè excluditur, atque omne jus aufertur. *l.* 56. *ff. de Uſufr.* In tantum, ut, ſi lex aut ſtatutum præſcriptionem expreſſe excludat aut removeat, non tamen remota cenſeatur præſcriptio cen-
2 tenaria. *Guid. Pap. quæſt.* 406. *Boer. deciſ.* 336. *n.* 4. Attamen, cum Emphyteuta non ſibi, ſed domino poſſideat, contra poſſidentem autem non currat præſcriptio, nec centenariam noſtrates in
3 emphyteuſi reſpectu directi dominii admittere voluerunt. Uno tamen in caſu præſcriptionem etiam trientis ſeculi adverſus dominum emphyteuticarium admiſit D. *J. Glummer d.* 15. *April.* 1626. Scilicet, quando quis agrum emphyteuticarium ab emphyteuta pro libero bona fide emerat, neque unquam canonem ſolverat aut aliter dominum recognoverat. Ex quo enim à prima die emptor rem pro ſua poſſidere cœperit; ex eo quoque tempore jus ſibi quærere incepit, & niſi dominus rem emphyteuticam maturè evincere tentet, ejus deſidia cauſam præbet præſcribendi. arg. *l.* 3. §. 18. *l.* 19. §. 1. *ff. de Adq. vel amitt. poſſ. Bartol. ad d. l.* 3. §. 6. *n.* 2. ubi docet, quando colonus tradendo
4 rem meam me privet poſſeſſione. Et de Emphyteuta intervertente poſſeſſionem domini habet *Clar. in* §. *Emphyteoſis. quæſt.* 25. Add. ex profeſſo *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 13. *def.* 19. Et ſecundum hæc Magiſtratus Noviomagenſis præſcriptionem in terminis adverſus dominum emphyteuticarium admiſit *d.* 21. *Aprilis* 1626.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO LII.

An ob non ſolutum per multos annos canonem Emphyteuta cadat jure ſuo?

SUMMARIA.

1. *Judicatum pro affirmativa.*
2. *Sententia contraria.*
3. *Emphyteuta non privatur ſuo jure ſine ſententia.*

D. 10. *Octobr.* 1590. pronuntiavit Curia tuſſchen *Johan de Vaegt*, Amptman en Rentmeeſter der Anholtſe goederen / *Jacob van* 1
Ommeren, als den ontfank hebbende van wegen die Vrouwe Douariere van Batenburg / en *Rutger Tulleken*, Rentmeeſter des Heeren van Bredebant / als gebruykeren des Batenburgſen Pantſchaps op Veluwe Impetr. ter eenre / ende *Coenis Winandſen* en ſyne Adherenten Ged. ter andere zyden / reos ob non ſolutum intra octoginta annos canonem jure ſuo eſſe privatos, remque emphyteuticariam domino eſſe caducam, condemnatis inſuper reis ad ſolutionem dictorum canonum cum litis expenſis. Prout quoque Emphyteuſin ob non ſolutum canonem amitti *d.* 19. *Febr.* 1608. judicatum *in cauſa Electoris Trevirenſis contra Brummenſes*, ſalvis impenſis majoribus. Contra tamen judicatum *d.* 28. 2
Maji 1653. tuſſchen *Jacob Schimmelpenninck* ende *Jan Janſen van Gunſter*, reos, ſcilicet, ſatisfacere ſolvendo canones duplicatos: habita forſan relatione ad Edicta de Remiſſione facienda *de Annis* 1591 & 1592. Sciendum tamen, ubicunque emphyteuta dicatur jure ſuo cadere, requiri ad hoc ſententiam declaratoriam. *Specul. tit. de Emphyt. n.* 60. & *ſeq.* ubi multis exemplis ex jure illuſtrat, aliquid dici fieri *ipſo jure*, ad quod ſententia opus eſt. 3

OBSERVATIO LIII.

An prædium Emphyteuticum veniat in communionem conjugalem, & deinde rectè dividatur ſine conſenſu Domini directi?

SUMMARIA.

1. *Affirmatur prius.*
2. *Quatenus argumentemur à feudo ad emphyteuſin.*
3. *Mens contrahentium in emphyteuſi attenditur.*
4. *Emphyteuta jus ſuum alteri relinquit.*
5. *Soluto matrimonio res emphyteutica dividitur irrequiſito domino.*
6. *Novus emphyteuta debet nomen ſuum profiteri apud acta Domini.*
7. *Quid, ſi contractus emphyteuticus habeat*: pro ſe & liberis.
8. *Non agnoſcimus emphyteuſin* ex pacto.

1 PRius affirmatur vi univerſalis inter conjuges bonorum communionis; à qua cum non alia bona quam dominica & feudalia eximantur. *Reformat. Zutph. tit.* 16. *art.* 3. ſequitur Emphyteuticaria eſſe communia, per regulam: Exceptio firmat
2 regulam in caſu non excepto. Utcunque enim aliàs in jure à feudo ad emphyteuſin valeat argumentum. *Everh. in Topic. loc.* 29. *n.* 3. ceſſat tamen id ipſum in noſtra hypotheſi propter formam conſuetudinis noſtræ univerſalis. Prout generaliter iſta argumentatio non procedit, quando diſpoſita de feudo ſunt contra regulas juris communis. *Everh. d. l. n.* 42. *Bartol. ad l.* 7. *§. ſi liberi. n.* 5. *ff. de Op. Libertor.* Et in ſimili, licet conſuetudo, diſponens quod uxor lucretur tertiam vel quartam partem bonorum mariti, non habeat locum in feudo. *c.* 1. *§. fin. de Inveſtit. de re alien. conceſſ.* ea tamen locum habet & obtinet in emphyteuſi; uti poſt *Bald.* & *Præpoſ. in cap. Imperialem. de Pro*
3 *bib. feud. alien. per Frederic.* probat idem *Everh. cit. loc. n.* 45. Neque ſanè in conſtitutione emphyteuſis alia poteſt fingi mens

con-

contrahentis in caſum matrimonii expoſt contrahendi; ſed ea
potius diſpoſitioni ſtatutorum Patriæ conformis cenſenda eſt,
uti poſt *Curt. jun. conſ.* 171. *n.* 2. concludit *Clar.* §. *Emphyteoſis.*
quæſt. 32. *in fin.* Id quod minus habet dubii, ex quo emphy- 4
teuta ſuam emphyteuſin etiam alteri poteſt relinquere, legare
vel donare ſine conſenſu domini directi. *Clar. d.* §. *quæſt.* 15. *n.*
1. *Guid. Pap. quæſt.* 46. *in pr.* Ut non incidat in pœnam *l. fin. C. de Jur.*
Emphyt. Quidni ergo etiam cum altero communicare? cum communio
hæc ſtatutaria apud nos admodum ſit favorabilis. Inde ulterius ſe- 5
quitur, ſoluto matrimonio ſuperſtitem cum hærede defuncti
rem emphyteuticam rectè dividere ſine conſenſu domini. Cum
juris ſit, quod plures emphyteutæ prædium emphyteuticum,
domino irrequiſito, poſſint non tantum inter ſe dividere. *Clar.*
d. §. *quæſt* 14. poſt alios. verum etiam in extraneum titulo
permutationis transferre. Idem *Clar. d.* §. *quæſt.* 17. Modo ta- 6
men novus emphyteuta cum debita recognitione nomen ſuum
profiteatur apud acta domini directi. *Guid. Pap. d. l. n.* 1. *circ. fin.*
Illud quandoque quæſitum, ſi contractus emphyteuticus conti- 7
neat clauſulam: *pro ſe & liberis ac hæredibus.* anne tum liberi aut
hæredes rem emphyteuticam extra communionem, & veluti
non ex hæreditate, ſed ex pacto, ſibi retinere queant? Et
reſponſum, non aliter hujuſmodi emphyteuſin peti poſſe quam
ex hæreditate; uti pulchre docet *Bartol. ad d. l.* 7. *n.* 4. Præ- 8
terquam, quod jura Patriæ noſtræ non agnoſcant emphyteuſin
ex pacto; ſed ſecundum ea omnis cenſeatur ex hæreditate;
ſumpto argumento à fortiori ex eis, quæ de feudo tractat
Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr. 2. *tit.* 2. *cap.* 4. §. 1. *n.* 8. & 9.

OBSERVATIO LIV.

De Emphyteuſi ſolvitur Laudemium; & quantum?

SUMMARIA.

1. *Sicuti de feudis laudamenta*, Heergewaaden; *ita de Emphyteuſi*

 præ-

præſtantur laudemia.
2. *Eorum quantitas ex conſuetudine determinanda.*
3. *Conſuetudinis interpretatio.*

1 NOtum eſt, vaſalli mortui ſucceſſorem feudalem in hommagii præſtatione ſolvere debita laudamenta, nobis Herwemaeden. Eodem modo ſucceſſor emphyteuticarius exſolvere ſolet Laudemia. De quorum quantitate ſi dubitetur, recurrendum erit ad indices libroſque emphyteuticarios antiquos. Si vero neque ex eis de quantitate Laudemii quid appareat, ea definienda erit ſecundum conſuetudinem anterioris ſolutionis.
3 Cujus tamen conſuetudinis ita facienda eſt interpretatio, ne de caſu ad caſum, aut de perſona ad perſonam, nec de curia ad curiam, nec ullo modo extra eam, quæ recepta eſt, extendatur. Quin &, ſi de hac conſuetudine non conſtet, immunitas à ſolutione Laudemii erit favorabilis, & pro ea reſpondendum; per ea, quæ habet *Surd. dec.* 205. *n.* 44.

OBSERVATIO LV.

Quando aliquis habet uſumfructum rei Emphyteuticæ, quiſnam ſolvat Laudemia?

SUMMARIA.

1. *Communis DD. opinio.*
2. *Auctoris ſententia.*

1 SEcundum communem DD. ſententiam onus ſolvendi Laudemii ad proprietarios pertinet. *Boer. ad Conſuet. Bituric. Des couſtumes des fiefs & cenſ.* §. 9. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 3. §. 1. *ad verb. Pour cauſe &c. n.* 6. *Chriſtin. vol.* 6. *dec.* 13. *n.* 1. Non attento, quod Laudemia, durante uſufructu obvenientia, ad uſufructuarium pertineant; uti, reddita diverſitatis ratione, probat *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 39. *def.* 31. Alii DD. tenent contrarium, atque ad uſufructuarium referunt Laudemiorum onus. *Chriſtin.*

ſtim. *l.* *dec.* *n.* 6. & *ad LL. Mechlin. tit.* 10. *art.* 15. *n.* 5. poſt *Molin. ibid. alleg.* Ego puto convenientius æquitati, ut uſufructuarius ea ſolvat, 2 recipienda à proprietariis finito uſufructu. Siquidem iniquitatis haberet ſpeciem, ſi proprietarii, qui uſusfructus cauſa ab omni proventu ſecluduntur, onerarentur ſolutione Laudemiorum; atque iterum ratio naturalis non patiatur, ut uſufructuarius totum ferat, quod in commodum etiam proprietariorum præſtatur. *l.* 10. *ff. de Reg. Jur.* vid. *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 23. *n.* 3, 4. & 8. *Ferrer. in Addit. ad Guid. Pap. quæſt.* 541. Prout ob eandem æquitatem in puncto univerſalis uſusfructus debita ex communi hæreditate ſolvenda ſunt. vid. *Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 5. & *ibid. commentata à me.* Add. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 5. *cap.* 24. *n.* 6. *Buſ. ad l. ult. ff. de Uſ. & Uſufr. legat.* Cui apprimè convenit, quod Ordines Velaviæ noſtræ in *Ordinat. Numm. Quinquageſim. art.* 27. ſtatuerunt, tributum, quod de ſucceſſione collaterali præſtatur, ab uſufructuario quidem ſolvendum, ſed à proprietario finito uſufructu reſtituendum eſſe uſufructuario aut ejus hæredibus.

OBSERVATIO LVI.

An uxor bona ſua allodialia poſſit in feuda vertere ſine conſenſu mariti, ut deinceps de eis teſtetur?

SUMMARIA.

1. *Uxor poteſt per ultimam voluntatem diſponere de bonis ſuis ſine conſenſu mariti.*
2. *Non tamen contrahere nec alienare.*
3. *Nec proinde in feuda convertere.*
4. *Quid, ſi maritus nolit conſentire.*

UTcunque uxor abſente & irrequiſito marito de bonis ſuis 1 per ultimam voluntatem ritè poſſit diſponere. *Groenew.*

de LL. Abrog. ad l. 25. *n.* 2. *C. de Jur. Dot. Chriſtin. ad. LL. Mechlin. tit.* 9. *art.* 1. *n.* 16. & *Schneidew. ibid. alleg. Rodenburg. de Conj. ſem. int. gratif. pot. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 1. Etiam mortis cauſa donare. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 15. *def.* 10. De quo tamen plenius *Sand. lib.* 2. *tit.* 4. *def.* 4. Adeo quidem, ut ſecundum multos DD. non valeat Statutum, quo uxor ſine mariti conſenſu teſtari prohibetur. *Tiraquell. ad LL. Connub. gl.* 5. *n.* 94. Quoniam illud auferret liberam teſtandi facultatem. (Quibus tamen contradicit *Car. de Mean. in ſuis Obſervat. ad Jus Leodiens. part* 1. *obſ.* 55. *n.* 33, 35. ubi ſtatutum tale Leodienſium defendit.) Ut proinde Statuta & Conſuetudines, quæ requirunt conſenſum mariti curatoris, non extendantur ad ultimas voluntates, nequidem ad donationem mortis cauſa; dummodo fiat per modum ſimplicis legati abſque traditione facti. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. d. tit.* 9. *art.* 1. *n.* 16. *art.* 4. *n.* 34. & 36. *art.* 11. *n.* 16, 17. *Berlich. Pract. Concl. part.* 2. *concl.* 17. *n.* 98. *Rodenburg. de Jur. Conjug. tit.* 2. *part. alt. cap.* 4. *n.* 1. & 2. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* [illegible] *def.* 4. *verſ. Sextum & ultimum.* Ne quod in ejus favorem eſt conſtitutum, aliquo caſu ad ejuſdem læſionem videatur inventum. *l.* 6. *C. de Legib.* Id quod per diverſas ſpecies, tam quoad mulieres maritatas, quam minores, perſtringit *Zaſ. ad l. is cui bonis.*

2 *n.* 7. & *ſeqq. ff. de Verb. Obl.* Multis tamen ſeſe involvet difficultatibus, ſi quis ad propoſitam quæſtionem affirmative reſponderit. Siquidem ex Gelriæ conſuetudine uxor eſt in poteſtate mariti; adeoque abſque ejus conſenſu & auctoritate neque contrahere, neque bona ſua alienare aut aliquo ſervitutis jure onerare poteſt. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 8. & *ſeqq. Agror. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 4, 5, 6. *LL. Municip. Zutph. tit.* 26. *art.* 7. *Bomel. cap.* 19. *art.* 4, 5, 6. *Hardervic. part.* 3. *cap.* 1. *art.* 3. In ſpecie autem, quod conjunx abſque conſenſu conjugis vendendo atque effeſtucando immobilia nihil agat, habet *Sand. tr. de Effeſtucat. cap.* 4. *n.* 13. & *Goris in Adverſar. tr.* 1. *cap.* 5. *n.* 7.

3 & 8. Jam vero allodium non verti in feudum ſine ſolemni effeſtucatione, & quidem facta ab eo, qui rerum ſuarum liberum habet arbitrium, probavi in *Manipul. Feud. cap.* 2. *n.* 2. ubi add. *Grot. in Introduct. lib.* 2. *cap.* 41. *verſ.* **Wanneer het Leen.** ibi: **Uyt zyn eygen goed opgedraagen en te Leen ontfangen.** Cui accedit & hæc ratio, quod uxor ſine auctoritate mariti neque

per

per ſe neque per alium poſſit tranſire in fidem domini aut eidem ſe ſubmittere. Et in terminis noſtris negativam adſtruit *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 1. *cap.* 1. *n.* 2. & 3. Quam quidem uſque eo amplector, ut nec ſoluto matrimonio convaleſcat, ſi quid hujuſmodi ab uxore clam marito actum fuerit; quin etiam id ipſum ipſamet mulier ex ſua perſona nullum dicere poſſit. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 424. *gl.* 1. *n.* 1. & 2. Plures quæſtiones circa contractum ab uxore ſine marito initum vide apud *Gomeſ. ad L. Taur.* 54. *cum ſeqq.* Sed quæritur, 4 ſi maritus ab uxore requiſitus, ut aſſenſum & auctoritatem tranſmutationi præſtet, quo deinceps mulieri integrum ſit de re ſua in feudum converſa ex lege feudali teſtari, id ipſum detrectet; quid faciendum ſit uxori? Praxis noſtra non aliud eo caſu conſilium ſuggerit, quam ut uxor, marito conſenſum & auctoritatem denegante, Judicem adeat domicilii atque ab eo impetret, ut loco mariti, auditi & ſine juſta cauſa recuſantis, ſuam auctoritatem eidem actui accommodet. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 9. *art.* 4. *n.* 35. Cum non ſit ferenda malignitas mariti ſine cauſa recuſantis; uti poſt multos ibidem allegatos probat *Sand. d. defin.* 4. *verſ. Quintum temperamentum.* Id quod confirmatur ex recepta illa doctrina, ſi ſtatuto cautum eſt, quod mulier non poſſit contrahere ſine conſenſu conſanguineorum, & conſanguinei requiſiti recuſent ſine cauſa conſentire, quod poterit tum mulier ſine conſenſu contrahere. *Menoch.* 2. *Arbitr. Jud.* 2. *caſ.* 182. *n.* 12. Prout in ſimili idem Auctor *n.* 11. tradit, ſi vaſallus, neceſſitate alienandi feudum probata, licentiam à domino petierit, hicque eam denegaverit, quod poterit ſine ea alienare. De noſtra autem conſuetudine in illo caſu judicis, in hoc Superioris auctoritatem, meo judicio, non ſine fructu advocabis.

Digitized by Google

de LL. Abrog. ad l. 25. n. 2. C. de Jur. Dot. Chriſtin. ad. LL. Mechlin. tit. 9. art. 1. n. 16. & Schneidew. ibid. alleg. Rodenburg. de Conj. ſem. int. gratiſ. pot. tit. 2. cap. 4. n. 1. Etiam mortis cauſa donare. Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt. 15. def. 10. De quo tamen plenius Sand. lib. 2. tit. 4. def. 4. Adeo quidem, ut ſecundum multos DD. non valeat Statutum, quo uxor ſine mariti conſenſu teſtari prohibetur. Tiraquell. ad LL. Connub. gl. 5. n. 94. Quoniam illud auferret liberam teſtandi facultatem. (Quibus tamen contradicit Car. de Mean. in ſuis Obſervat. ad Jus Leodiens. part 1. obſ. 55. n. 33, 35. ubi ſtatutum tale Leodienſium defendit.) Ut proinde Statuta & Conſuetudines, quæ requirunt conſenſum mariti curatoris, non extendantur ad ultimas voluntates, nequidem ad donationem mortis cauſa; dummodo fiat per modum ſimplicis legati abſque traditione facti. Chriſtin. ad LL. Mechlin. d. tit. 9. art. 1. n. 16. art. 4. n. 34. & 36. art. 11. n. 16, 17. Berlich. Pract. Concl. part. 2. concl. 17. n. 98. Rodenburg. de Jur. Conjug. tit. 2. part. alt. cap. 4. n. 1. & 2. Sand. Deciſ. Friſic. lib. 2. tit. 4. def. 4. verſ. Sextum & ultimum. Ne quod in ejus favorem eſt conſtitutum, aliquo caſu ad ejuſdem læſionem videatur inventum. l. 6. C. de Legib. Id quod per diverſas ſpecies, tam quoad mulieres maritatas, quam minores, perſtringit Zaſ. ad l. is cui bonis.
2 n. 7. & ſeqq. ff. de Verb. Obl. Multis tamen ſeſe involvet difficultatibus, ſi quis ad propoſitam quæſtionem affirmative reſponderit. Siquidem ex Gelriæ conſuetudine uxor eſt in poteſtate mariti; adeoque abſque ejus conſenſu & auctoritare neque contrahere, neque bona ſua alienare aut aliquo ſervitutis jure onerare poteſt. LL. 4. Præf. Sup. Bat. tit. 14. art. 8. & ſeqq. Agror. Til. & Bom. cap. 21. art. 4, 5, 6. LL. Municip. Zutph. tit. 26. art. 7. Bomel. cap. 19. art. 4, 5, 6. Hardervic. part. 3. cap. 1. art. 3. In ſpecie autem, quod conjunx abſque conſenſu conjugis vendendo atque effeſtucando immobilia nihil agat, habet Sand. tr. de Effeſtucat. cap. 4. n. 13. & Goris in Adverſar. tr. 1. cap. 5. n. 7.
3 & 8. Jam vero allodium non verti in feudum ſine ſolemni effeſtucatione, & quidem facta ab eo, qui rerum ſuarum liberum habet arbitrium, probavi in Manipul. Feud. cap. 2. n. 2. ubi add. Grot. in Introduct. lib. 2. cap. 41. verſ. Wanneer het Leen. ibi: Uyt zyn eygen goed opgedraagen en te Leen ontfangen. Cui accedit & hæc ratio, quod uxor ſine auctoritate mariti neque per

per ſe neque per alium poſſit tranſire in fidem domini aut eidem ſe ſubmittere. Et in terminis noſtris negativam adſtruit *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 1. *cap.* 1. *n.* 2. & 3. Quam quidem uſque eo amplector, ut nec ſoluto matrimonio convaleſcat, ſi quid hujuſmodi ab uxore clam marito actum fuerit; quin etiam id ipſum ipſamet mulier ex ſua perſona nullum dicere poſſit. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 424. *gl.* 1. *n.* 1. & 2. Plures quæſtiones circa contractum ab uxore ſine marito initum vide apud *Gomeſ. ad L. Taur.* 54. *cum ſeqq.* Sed quæritur, 4 ſi maritus ab uxore requiſitus, ut aſſenſum & auctoritatem transmutationi præſtet, quo deinceps mulieri integrum ſit de re ſua in feudum converſa ex lege feudali teſtari, id ipſum detrectet; quid faciendum ſit uxori? Praxis noſtra non aliud eo caſu conſilium ſuggerit, quam ut uxor, marito conſenſum & auctoritatem denegante, Judicem adeat domicilii atque ab eo impetret, ut loco mariti, auditi & ſine juſta cauſa recuſantis, ſuam auctoritatem eidem actui accommodet. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 9. *art.* 4. *n.* 35. Cum non ſit ferenda malignitas mariti ſine cauſa recuſantis; uti poſt multos ibidem allegatos probat *Sand. d. defin.* 4. *verſ. Quintum temperamentum.* Id quod confirmatur ex recepta illa doctrina, ſi ſtatuto cautum eſt, quod mulier non poſſit contrahere ſine conſenſu conſanguineorum, & conſanguinei requiſiti recuſent ſine cauſa conſentire, quod poterit tum mulier ſine conſenſu contrahere. *Menoch.* 2. *Arbitr. Jud.* 2. *caſ.* 182. *n.* 12. Prout in ſimili idem Auctor *n.* 11. tradit, ſi vaſallus, neceſſitate alienandi feudum probata, licentiam à domino petierit, hicque eam denegaverit, quod poterit ſine ea alienare. De noſtra autem conſuetudine in illo caſu judicis, in hoc Superioris auctoritatem, meo judicio, non ſine fructu advocabis.

OBSERVATIO LVII.

An is, qui evicit Curiam Feudalem, poteſt concedere licentiam procedendi in ſubfeudum, antequam Curiam realiter diſtraxerit?

SUMMARIA.

1. *Subhaſtatio rei evictæ an neceſſaria ſit, & quatenus in Zutphania*
2. *Quid in Velavia.*
3. *Diverſus cujuſque conſuetudinis effectus.*

1 QUæſtionis propoſitæ ſolutio vel inde maximè dependet, utrum in caſu evictionis rei immobilis præciſe requiratur ejuſdem ſubhaſtatio; vel ſine ea evictio ſubſiſtat, & quatenus? Et quidem in hac indagatione ubique in Gelria non eadem Statutorum reperitur diſpoſitio. Dum in Comitatu Zutphanienſi obſervare licet, quod, etſi quidem res mobilis evicta judicialem præciſe requirat diſtractionem. *Reform. Zutph. tit.* 2. §. 7. id ipſum tamen de re immobili evicta nuſquam ſtatuatur. Ubi idcirco inveterata conſuetudo & praxis tum hodierna tum antiqua evincentis relinquit arbitrio ad ſubhaſtationem procedere, vel ſine ea rem evictam ſibi habere & detinere velit. Hac modo ſervata diverſitate, quod, ſubhaſtatione facta, præteritus rei evictæ dominus intra tres vel ſex annos proximos, prout vel præſens eſt vel abſens, eam redimere debeat, ſub pœna amiſſionis juris luendi. *Reformat. Zutphan. tit.* 8. §. 11. Subhaſtatione vero omiſſa, prior dominus rem evictam luere quandocunque poſſit ſolvendo, in quod condemnatus eſt, factæque executionis expenſas. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 164. *n.* 10. Fructibus interim ex evictionis die ceſſis penes evincentem manentibus. *d.* §. 11. *Reformat. Velav. cap.* 15. *art.* 1. & *ibid. Commentat. meam n.* 10.

Digitized by Google

n. 10. Vel etiam liberum ſit priori domino rem evictam judicialiter diſtrahi facere; quo caſu emptorem poſt lapſum anni & diei liberum eſſe ab omni redemptione, notarunt Pragmatici Zutphanienſes. Ratio hujus diverſitatis hæc eſt, quod, ubi in cauſa judicati pignus ſimpliciter captum eſt citra ſecutam diſtractionem, dominium non tranſeat in creditorem. *tot. tit. C. Si in cauſ. judicat. pign. capt. ſit. & ibid. Tuld.* & idem *Auctor ad tit. C. de Bon. auct. jud. poſſid. n.* 3. Sed debitor maneat dominus. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 166. *n.* 1. Ideoque creditor ejus nomine, non ſuo poſſidere dicatur. Prælaud. *Tulden. ad tit. C. de Pact. Pign.* Ut ſic quid ſingulare ſit, quod Statutum Zutphanienſe nihilominus fructus adjudicet evincenti, etiam non ſecuta diſtractione. Ex diverſo autem de Jure Velavico evincens poſt evacuationes debitè factas declaratur dominus rei evictæ. *Reformat. Velav. cap.* 14. *art.* 12. & dominium ejus evincenti addicitur; uti ferè eſt in *l.* 3. *in fin. C. Si in cauſ. judic. Gorïſ. in Comment. ad Conſuet. Velav. cap.* 15. *art.* 1. *gl.* 1. *n.* 2. Ex diverſa hac diſpoſitione ſtatutaria profluit reſpectu cujuſlibet territorii diverſa quoque propoſitæ Quæſtionis deciſio: Scilicet, quod in Zutphaniæ Comitatu evincens, qui ex cauſa judicati rem evictam ſimpliciter detinuit, neque unquam ejus dominus factus eſt, poteſtatem non habeat concedendi licentiam illam procedendi in ſubfeuda, quæ à Curia evicta recognoſcuntur. Siquidem creditor non alia conditione rem pignori acceptam tenere & debitori reſtituere debet, quam qualis ea vel in quo ſtatu tempore obligationis vel affectationis fuit. *l.* 15. *ff. de Pign. Act.* Atque ejuſmodi conceſſio, quippe quæ pro fine habet tranſlationem utilis dominii, à nemine impetrari poteſt, quam à domino directo. *Fab. C. lib.* 4. *tit.* 43. *def.* 46. & *in not. n.* 4. Prout ob eandem rationem nec uſufructuarius ejuſmodi licentiam dare aut alienationi ſuum conſenſum accommodare cum effectu poteſt; etſi ad eum pertinent omnes utilitates. *Fab. d. l. Guid. Pap. quæſt.* 477. & ibidem latè *Ferrer. in Annot.* Proprietario enim, ut domino, fides debetur & homagium. *DD. alleg.* Aliter reſpondendum de feudo ſito in Velavia: quoniam ibidem poſt abſolutam & conſummatam evictionem evincens ſit verus rei evictæ dominus; etſi revocabiliter ad ſexennium. *Reformat. Velav. d. cap.* 15. *art.* 1. ibi: Des goeds geweſen Eygenaar. 2 3

G B-

OBSERVATIO LVIII.

Natura Bonorum Dominicorum, quæ *Volſchuldige Eygen*, & quæ *Vrye Heerengoederen* vocantur.

SUMMARIA.

1. *Durior priorum natura.*
2. *Quid in cæteris.*
3. *In aliis conveniunt.*

SPecies bonorum Dominicorum reſpectu legis, qua tenentur, nominis ſono eſſe diſtinctas, in *Perioch. Jur. Dominic.* §. 4.
1 dixi. Non minus utriſque, quæ propoſitæ ſunt, ſpeciebus diſtincta natura eſt. Quando poſſeſſor prædii Dominici *Proprii*, vir aut uxor, moriatur, media pars bonorum mobilium, quæ die mortis in prædio reperiuntur, ad dominum pertinet; de quibus ei nihil intervertendum ſub pœna caducitatis totius prædii.
2 *Liberi* prædii Dominici poſſeſſor ſi decedat, domino quidem nihil defertur; ſed tenentur demum ſucceſſores, non minus atque in propriis bonis Dominicis, ſeſe qualificare ad naturam prædii, aut ejus loco nomina ſua apud dominum profiteri, noſtratibus: **Opruckinge doen.** Porro utraque hæc prædia
3 Dominica in puncto ſucceſſionis ejuſdem ſunt naturæ: ſcilicet, ut natu major, mare ſemper fœminam excludente, præcipiat fortalitium; agri vero ſubjacentes dividantur inter majorem & cæteros fratres ac ſorores ad æſtimationem inpartialium poſſeſſorum adjacentium; deductis ante omnia oneribus irredimibilibus ad rationem nummi 25. vel 30. & cæteris præſtationibus (addunt aliqui: *ſervilibus*) ad eandem proportionem. In collaterali vero linea hæc bona integra deferuntur ſeniori ex proximis de ſtirpe, ſine ulla cæteris facienda aſſignatione.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO LIX.

Pactum in inſtrumento familiæ erciſcundæ de communicando prædio Dominico an valeat ſine domini conſenſu?

SUMMARIA.

1. *Diviſio facta in inſtrumento famil. erciſc. ſine domini conſenſu eſt nulla.*
2. *Quid de pacto de non dividendo.*
3. *Primogenitus poteſt renuntiare ſuo juri.*
4. *Modo unus inveſtiatur.*

QUod diviſio prædii Dominici facta in judicio familiæ er- 1
ciſcundæ ſine voluntate & conſenſu domini ſit nulla,
praxis noſtra ſupra omnem ponit diſputationis aleam.
Verum alia quæſtio exſurgit, ſi major natu cum fratre ſuo mi- 2
nore in inſtrumento diviſorio hæreditatis paciſcatur de com-
municando malo feudo ſine ulla prioris prærogativa aut præ-
latione, an tale pactum ſine conſenſu vel approbatione domini
ſubſiſtat? *DD. Kelfken & Kaldenbach d.* 15. *April.* 1630. reſpon-
derunt, etſi quidem fortalitium prædii dominici, quantum ad
dominum ſpectat, ſine ejus conſenſu non dividatur, ejuſmodi
tamen pactum inter fratres debere effectum ſortiri & adimple-
ri; neque in poſterum admittendum eſſe majorem ad petitio-
nem ſuæ prærogativæ, cui ſemel ex libera ſua voluntate renuntiavit.
Cum de jure certum ſit, quod primogenitus juri primogenituræ poſ- 3
ſit renunciare, & quod per talem renuntiationem liberi ſine aliqua 4
prærogativa æqualiter ſuccedant; uti notabiliter tradit magnus ille
Practicus *Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 1. *de Fiefs.* §. 13. *gl.* 3. *n.*
26. *&* 27. De quo quidem eo minus dubitandum, ex quo
DD. ſtatuunt, primogenitum poſſe renuntiando jus ipſum pri-
mogenituræ transferre in ſecundogenitum ſine domini aſſenſu.

vid. *Manip. Sicilim. Feudal. cap.* 4. §. 11. Idem fere in cauſa plane ſimili pronuntiavit Curia duabus conformibus ſententiis, latis *d.* 25. *Febr.* 1628. & *d.* 28. *Mart.* 1629. ſuper prædio *Boelencamp* tuſſchen *Peter Verdelf nom. uxor. Tydæ van Wynbergen* en
4 *Gerrit van Wenckum*, Burgermeeſter der Stadt Harderwyck. Modo tamen unus inveſtiatur debitamque qualificationem recipiat; ne prædii natura obſcuretur, aut domino fiat præjudicium.

OBSERVATIO LX.

Ex Pacto ſuper Feudo inito ſine conſenſu Domini datur actio ad intereſſe.

SUMMARIA.

1. *Concluſio tantum obtinet in contractu antenuptiali.*
2. *Alii extendunt ad quoſcunque contractus.*
3. *Secus eſt in Teſtamentis.*

1 ID, quod ſpecialiter adſcribendum eſt pactorum contractui antenuptiali adjectorum favori præ cæteris negotiis; ſcilicet, quod, ubi de feudo liquet actum, nec domini acceſſerit conſenſus, ejuſmodi tamen conventionibus obligatio inſit perſonalis ad id, quod actum eſt. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2.
2 *cap.* 3. *n.* 6. *Goris.* 1. *Adverſ.* 3. *n.* 8. & 9. & *in Annot. n.* 5. multos video, etiam hilarioris famæ, Viros Pragmaticos extendere ad quoſcunque contractus: ut, ſcilicet, id, quod ratione rei non valet, procedat tamen & valeat ratione perſonæ. Ex quo nimirum hodie feuda in quemcunque alienari poſſunt, & diſponit vaſallus cum conſenſu domini de feudo perinde at-
3 que de bonis allodialibus. Plane ex teſtamento ſuper feudo condito nec à domino approbato non deberi id, quod intereſt, vel ex eo certum eſt, quod ibi non ſubeſt illa perſonalis obligatio inter teſtatorem & legatarium, quæ contractui adeſt ex mutua conventione, unde inter partes actio illa perſonalis ad intereſſe eſt oriunda. Niſi tamen appareat, voluiſſe teſtatorem rei feudalis

Digitized by Google

dalis legatæ æſtimationem præſtari. *Goris. d. l. in Annot. n. 8. verſ. Aliud ſtatuendum.*

OBSERVATIO LXI.

Ex qua lege judicandum de legato Uſufructu rei immobilis?

Summaria.

1. *Uſusfructus eſt jus reale.*
2. *Statutum de uſufructu diſponens eſt reale.*
3. *Ex lege loci rei ſitæ de uſusfructus legati validitate æſtimandum.*
4. *Quando uſusfructus bonorum avitorum Zutphanienſium legari poteſt.*
5. *Deficiente uſufructu rerum in uno territorio, non tamen deficit uſusfructus ſitarum in alio.*
6. *Reciprocatio quatenus apud nos requiratur.*

ETſi Uſusfructus inter ſervitutes perſonales reponatur; re- 1
vera tamen jus reale eſt, ipſa prædia, in quibus conſti-
tuitur, afficiens. *l. ult. C. de Reb. alien. non alien.* Ut nonnun-
quam etiam pars habeatur proprietatis. *l. 4. ff. de Uſufr.* Adeo 2
ut Statutum, quo ſuperſtiti uſusfructus defertur, item illud, quo
prohibetur uſusfructus conjugi legari, reale à DD. pronuntie-
tur. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr. 1. n. 50. Argentr. ad Conſuet.
Brittann. art. 218. gl. 6. n. 29. Peck. de Teſtam. Conjug. lib. 4. cap.
28. n. 6. & 7.* Cui conſequens eſt, ex lege loci, ubi res ſita 3
eſt, æſtimandum an valeat uſusfructus conſtitutio aut legatum.
Reformat. Velav. cap. 28. art. 1. ibi: **Officier ter plaatſen daar die
tochtgoederen gelegen ſyn.** Siquidem apud omnes illos, qui Ju-
riſprudentiæ ſacris in foro operantur, hodie conſtat, de validitate
diſpoſitionis ſuper re immobili judicandum ex lege loci, ubi
res ſita eſt. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr. 1. tit. 3. cap. 2. §. 4.
n. 9. Sand. Deciſ. Friſic. lib. 4. tit. 8. def. 7. Chaſſan. ad Conſuet.*

Burgund. rubr. 4. §. 7. *in verb. Per teſtament. n.* 11. *Burgund. d. l. n.* 36. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 12. *def.* 12. Et in terminis uſusfructus. *Rodenb. de Jur. Conj. tit.* 2. *part. prim. cap.* 4. *n.* 2.
4 Hinc paſſim reſpondere ſolent Pragmatici Zutphanienſes, non valere uſumfructum in bonis avitis Zutphanicis, quando in pactis antenuptialibus facultas eum conſtituendi expreſſe reſervata non fuit; propter textus in *Reformat. Zutphan. tit.* 15. *art.* 1, 2, 4.
5 Ita tamen, ut propterea, veluti ob defectum reciprocationis, non inficiatur uſusfructus eorum bonorum, in quibus ejus conſtitutio ex lege ſitus facta eſt; ſed ſubſiſtat etiam tum, ubi præter bona illa avita Zutphanica alter non habeat, in quibus jus utendi
6 fruendi exerceri poſſit. Siquidem ſufficiat, quod adſit reciprocatio in forma, utcunque unus plus poſſideat quam alter, vel etiam alter nihil habeat in bonis; uti notabiliter decidit *Rodenb. d. tr. tit.* 2. *part. alt. cap.* 4. *n.* 31, 32. Cum divitiæ & ſimilia accidentia poſſint adeſſe vel abeſſe ſine corruptione perſonarum & contractuum. arg. *l.* 20 *C. de Donat. ant. nupt.* Adde meam *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 30. *art.* 8. *n.* 2. *in fin.* Ut tamen eo caſu reductionem ejus, quod immoderate geſtum eſt, DD. admittant. *Someren de Jur. Novercar. cap.* 9. §. 4. & *Rodenb. loc. ibid. cit.* Aliter quidem in Gallia multarum Civitatum ſtatutis cautum eſt, dum etiam rerum æqualitatem expoſcunt. *Argentr. ad Conſuet. Britt. art.* 221. *gl.* 2. *n.* 2. quapropter etiam in diverſam ſententiam tranſeunt *Argentr. Choppin.* aliique Scriptores Francici.

OBSERVATIO LXII.

Uſusfructus rei immobilis Velavicæ an recte in forma alienationis conſtituatur coram Satrapa & Viris Judicialibus extra territorium; vel Notario & Teſtibus in Hollandia?

SUMMARIA.

1. *Conſtituitur uſusfructus bifariam.*

2. *Ratio*

2. *Ratio dubitandi quoad primum.*
3. *Deciſio negativa prioris.*
4. *Reſponſio negativa poſterioris.*
5. *Quid hodie de uſufructu teſtamento relicto.*

USusfructus rei immobilis in Velavia bifariam conſtituitur; aut, ſcilicet, in forma teſtamenti. *Ordinat. Teſtament. art.* 8. aut in forma alienationis. *Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 1. hoc eſt, coram Officiali loci, ubi res ſita eſt, judicialiter; aut coram duobus ſoli Velavici poſſeſſoribus, ex præſcripto *cap.* 24. *art.* 1. Ad primam igitur hujus quæſtionis partem ſecundum regulas Juris Scripti non præter mentem DD. forte quis reſponderet affirmando; illorum, ſcilicet, qui tenent, quod Judex quilibet in territorio alterius Judicis partibus petentibus poſſit jus dicere ſine hujus conſenſu. *Petr. & Cyn. in l. ſi qui ex conſenſu 7. C. de Epiſc. Aud. Caſtrenſ. in l. fin. ff. de Condict. ob cauſ.* Eo quidem magis in noſtro caſu, dum uſusfructus conſtitutio non eſt actus fori contentioſi, nec ſtrepitum requirit judicii. Verum, præterquam quod *Reformatio Velavica cap.* 1. *art.* 1. officium Satrapæ latis includat Territorio, contrarium apud nos obtinere haud difficulter evincitur ex conſuetudine illa inveterata, ſecundum quam Satrapa Velaviæ, ſubinde commorans in hac vel illa Civitate ejuſdem Tetrarchiæ, ſolet à Magiſtratu loci conceſſionem petere Territorii, noſtratibus Vergunning/ antequam ibidem actus quoſdam judiciales ſuum territorium ejuſve incolas concernentes, expediat. Cujus generis conceſſionum plura exempla comperi in Chartophylacio Curiæ noſtræ Hardervicenæ; inter alia ſub *d.* 13. *Febr.* 1663. unum, quo Magiſtratus Satrapæ Velaviæ territorium conceſſit, & quidem cum ratificatione debita ante geſtorum. Altera & tertia conceſſio Territorii reperitur ſub *d.* 19. *Octob.* 1667. & 2. *Septemb.* 1695. Quæ ſane conſuetudo eſſet vana & inutilis, ſi extra territorium ſuum actus judiciales coram Satrapa vi officii ſui & more Majorum expedirentur. Et multo magis erit neganda altera quæſtionis noſtræ pars, & reſpondendum, uſusfructus conſtitutionem, quam in forma judiciali coram Satrapa vel coram immobilium poſſeſſoribus Velavicis expediri *Reformat. Velav. d. cap.* 28. *art.* 1. expoſcit, nulliter fieri coram Notario & teſtibus;

Right-margin numbers, beside the lines where they stand: 1 (line 1), 2 (line 6), 3 (line 14), 4 (line 31).

 quippe

quippe qui nec judicium repræſentant, nec legibus noſtris ad hoc conſtituti ſunt. vide meam *Comm. ad Reformat. Velav. cap.* 16. *art.* 1. *n.* 6. Veluti ob id nullus fuit declaratus mobilium & immobilium uſusfructus à Conſeſſu Velavico tot Ede *Anno* 1614. quoniam coram Officiali domus mortuariæ & loci re-
5 rum ſitarum conſtitutus non erat. Aliter hodie dicendum erit obtinere, ſi uſusfructus conſtitutio facta ſit coram Notario & teſtibus per ultimam voluntatem; quod poſt *Ordinat. Teſtament. de Anno* 1711. in Velavia permiſſum eſſe ex *cit. art.* 8. planum eſt. Ubi vide ſis, quas utriuſque formæ plures notavi differentias.

OBSERVATIO LXIII.

Ubicunque permiſſum non eſt rem in alicujus præjudicium alteri relinquere; ibidem nec Uſusfructus conſtitutio de eadem re permittitur.

SUMMARIA.

1. *Ratio hujus concluſionis.*
2. *Uſusfructus conſtitutio continetur ſub prohibita alienatione.*
3. *Quoties de alienatione fundi agitur, una etiam agitur de uſufructu.*
4. *An ante Ann.* 1711. *ſubſtitit uſusfructus extra virum & uxorem.*

FUndata eſt hæc concluſio hac ratione, quod Uſusfructus ſit pars dominii. *l.* 4. *ff. de Uſufr.* Non qua ſervitus; ſed qua jus utendi fruendi. *Buſ. ad l.* 1. *ff. eod. n.* 6. Siquidem, adempta fructuum percipiendorum facultate, inutilis ferè proprietas red-

ditur

ditur, nec fundum quis habere cenſetur. *l.* 58. *ff. de Verb. Obl.* Add. *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 10. *art.* 15. *n.* 4, 5. Sed imo uſufructuarius dicitur quaſi poſſidere; cujus etiam vi uſusfructus dicitur habere cauſam continuam: eo quod ejus quaſi poſſeſſio in animo ſit continuo. *Linglois ad L. Deciſ. Juſtinian. ad l. fin. C. de Servitut. & Aq. quæſt.* 1. *n.* 4, 5. Ubi igitur aut lex, aut teſtamentum, aut quælibet alia conventio inhibuerit alienationem, uſusfructus etiam conſtitutio cenſetur prohibita. *l.* 7. *C. de Reb. alien. non alien.* & *Pereſ. ad eund. tit. n.* 5. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 77. *n.* 6. *verſ. Deinde. Sand. de Prob. Rer. Alienat. part.* 1. *cap.* 1. §. 3. *n.* 43. Quemadmodum contra, quoties de fundo alienando agitur, una de uſufructu agi intelligendum eſt; niſi nominatim is ſit exceptus. *Buſ. ad d. l.* 1. *n.* 5. Ideoque conſuetudinem, qua tertia pars hæredibus relinquenda eſt, tam de uſufructu quam de proprietate intelligendam eſſe judicatum teſtatur *Bouvot. tom.* 2. *tit. de Teſtament. quæſt.* 15. Ut proinde Zutphanienſis, uti alterum dimidium hæredibus legitimis relinquere debet. *Reformat. Zutph. tit.* 13. *art.* 1. nec eidem uſumfructum imponere poſſit. Atque hinc ab optimis Gelriæ Practicis aliquando reſponſum legi, in Velavia ante *Annum* 1711. propter prohibitam ſuper immobilibus teſtamenti factionem, etiam inter alias perſonas, præter conjuges, non ſubſtitiſſe uſusfructus dationem. Quoniam lex volebat omnia immobilia venire ad proximos; atqui ubi lex alicui bona relinqui vult, ea vult tranſire optima, maxima; & cum alienationis prohibitione, prohibere quoque cenſetur omnem actum, per quem fit tranſlatio dominii directi & utilis, vel alicujus juris in re; de qua materia plura pro more congeſſit *Tiraquell. in LL. Connub. gl.* 5. *per tot.*

OBSERVATIO LXIV.

Uſusfructus conſtitutio inter virum & uxorem debet eſſe reciproca; utcunque ejus poteſtas pactis antenuptialibus reſervata ſit abſolutiſſime.

SUMMARIA.

1. *Reciprocationem hanc ab omni ævo exegit patria conſuetudo.*
2. *Una conſuetudo explicat alteram.*
3. *Obſervantia eſt optima interpres ſtatuti.*
4. *Statuta concordantia quoad donationem.*
5. *Reciprocatio hæc requiritur in ſpecie.*
6. *Quid ſit de reſervatione facta in pactis antenuptialibus.*
7. *Tempore illicito fieri vel in id referri paria ſunt.*
8. *Declaratur Jus Zutphanienſe.*
9. *Legitima liberis ſtatuto non auferenda.*

1 AB omni antiquitate Gelriæ mores in uſufructu inter virum & uxorem conſtituendo, veluti pro forma ſubſtantiali, exegerunt reciprocationem. Adeo quidem, ut, licet Statuta Velavica de *Anno* 1594. ejus expreſſe non faciant mentionem, reperiam tamen à doctis Viris ſcripto relictum, etiam ante Reformationem uſusfructus non reciprocos vix admiſſos fuiſſe. Reformatio Comitatus Zutphaniæ illam reciprocationem exprimit per verba **ſig & malkanderen** *tit.* 15. §. 4. Idem quod *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 3. *n* 2. explicat: *ſibi invicem*; vel *mutuo*, uti habet *Saiſon ad LL. Turonens. cap.* 23. *art.* 4. Veluti hoc clarius ſignificant Reformatores Velaviæ *cap.* 28. *art.* 1. in verbis: **Mits dien dat die Tucht reciproce oſte aan wederzyden geſchiede.**
2 Pervagatum autem eſt, unam Reformationem declarare alteram. Prout conſuetudo unius loci ex jure conſuetudinario

nario loci contigui aut vicini rectè explicatur. *Mev. ad Jus Lubec.*
quæſt. prælim. 10. *n.* 30, 31. *Henr. Kinſchot. reſp.* 34. *n.* 6. Quamvis e-
nim ſtatutum vel conſuetudo de loco ad locum non extendatur;
quando tamen non agitur de extenſione, ſed de interpretatione ſeu
declaratione, tunc quod in uno loco obtinet, interpretatur con-
ſuetudinem vicinorum locorum. *Reſponſ. JCt. Batav. part.* 1. *conſ.* 185. 3
Singulariter quidem hoc in caſu: dum hæc interpretatio eſt con-
formis obſervantiæ communi; quæ eſt optima ſtatutorum inter-
pres. *Mev. d. l. n.* 4. Accedunt etiam Galliæ mores, præci- 4
ſius quam noſtrates reciprocationem requirentes. *Argentr. ad*
Conſuet. Brittann. art. 221. *gloſſ.* 2. *Pyrrh. ad Conſuet. Aurelian. tit.*
De Donatione inter vivos. cap. 6. *Vall. de Reb. Dub. tract.* 2. *n.* 24. Et
in terminis poſt *Bald.* ſcribit *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4.
§. 2. *in text. ibi: Eſt participante. n.* 4. quod, ſi conjuges faciunt
& conveniunt in contractu matrimonii, ut poſſint ſibi invi-
cem donare, intelligatur, dum tamen reciprocè & ſervata æqua-
litate. Idem Auctor *ad eand. rubr.* §. 7. *in text. ibi: S'autrement*
par traicté. n. 14. In tantum, ut hujuſmodi actus debeat reci- 5
procare in ſua ſpecie; hoc eſt, ut utrinque uſusfructus conſti-
tuatur: non vero, ut ab uno uſusfructus, ab altero donatio
fiat. Et hoc verum eſt, etiamſi tabulis antenuptialibus cautum
eſſet abſolutiſſimè, ut alter alteri uſumfructum poſſit relinque-
re; adjecta pro more clauſula: **Dat dezelve zoo bundig zal**
zyn/ als offe in de Huywlyks voorwaarden dadelyk geſchiet
ware. Cum plane aliud ſit uſumfructum pactis antenuptialibus 6
conſtituere, aliud reſervare facultatem eum in poſterum con-
ſtituendi. Nam, etſi quidem aliqui Doctores ſentiant, ejuſ-
modi reſervationem efficacem eſſe in hoc, ut quæcunque diſ-
poſitiones poſtea factæ viribus ſuis ſubſiſtant. *Boer. ad Conſuet.*
Bituric. tit. Des couſtum. concern. les mariag. & douar. §. 1. *verſ. Sed*
ſi fiat pactum. Chaſſan. cit. loc. ad verb. S'autrement. n. 2. Quos ſe-
quitur *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 3. *n.* 8. Contraria ta-
men opinio melioribus rationibus fundata eſt; uti videre licet
apud *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 220. *gl.* 7. *n.* 1, 2. *Roden-*
burg. de Jure Conjug. tit. 3. *part. prior. cap.* 4. *n.* 6. Et generaliter
tenendum eſt, ejuſmodi clauſulam pactis dotalibus inſertam tan-
tum tribuere facultatem diſponendi ſtante matrimonio, quate-
nus leges tunc temporis permittant: ſuccedente eo caſu regula: 7

Idem eſt, quid fiat tempore illicito, vel referatur in tempus, quo fieri prohibetur; quam eum in finem allegavi in *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 14. Neque enim jura permittunt, ut privatorum pactis immutetur natura ſtatuti vel conſuetudinis. *l.* 15. *§.* 1. *ff. ad Leg. Falcid. l.* 42. *ff. de Oper. Libert. Goriſ.* 1. *Adverſar.* 6. *in Annotat. n.* 20. Et huic explicationi non refragatur limitativa diſpoſitio *Reformat. Zutphan. tit.* 15. *art.* 1. **Ten ware / dat in de Hylicksvuƶwarden anders / dan boven verhaalt / uytdrukkelick cavieert.** Cum ea limitatio ſit referenda ad proximè præcedentem diſpoſitionem, donationem inter virum & uxorem, relictis deſcendentibus, prohibentem; quæ diſpoſitio citata periodo limitatur, ut eo etiam in caſu donatio inter virum & uxorem ſubſiſtat, ſi in pactis dotalibus verè & realiter facta ſit. Quod ſi enim clauſulam illam ad omnia præcedentia referremus, inſimul ex ea ſequeretur, quod donatio inter virum & uxorem, aliter quam *eodem art.* erat diſpoſitum, utroque vivente ſubſiſteret, hoc eſt, quod vir & uxor ſibi invicem inter vivos donare poſſent: id quod toto mundo improbatum eſt, referentibus *Scip. Gentil. de Donat. int. Vir. & Uxor.* & *DD. ad tit. ff. & C. de Donat. int. Vir. & Ux.* Et pro ſecundo inde ſequeretur, quod etiam exiſtentibus liberis conjuges ſibi poſſent gratificari in infinitum, ſi modo id ipſum pactis dotalibus fuiſſet cautum; & ſic in præjudicium legitimæ: quod ipſum tamen omni jure prohibitum eſt. In tantum, ut nec ſtatuto nec conſuetudine tollatur. *Gail.* 2. *obſ.* 122. *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 169. *n.* 3. Denique pro tertio & illud ſequeretur, quod caveri poſſet in contractu antenuptiali, ut etiam privatim & extrajudicialiter vir & uxor ſibi valeant conſtituere uſumfructum; quod tamen non niſi judicialiter fieri oportet. *Reformat. Zutph. tit.* 15. *§.* 9. junct. *tit.* 13. *§.* 2. *Velav. cap.* 28. *art.* 1. *Ordinat. Teſtam. art.* 8. Atque hiſce convenienter *d.* 17. *Sept.* 1664. reſpondit *D. Jo. Coris* Pragmaticus Zutphanienſis.

OBSERVATIO LXV.

Uſusfructus bonorum allatorum & acquirendorum non complectitur bona ex hæreditate acquiſita.

Summaria.

1. *Bona in pactis antenuptialibus tripliciter conſiderantur.*
2. *Viventis non eſt hæreditas.*
3. *Hæreditas non eſt in quæſtu.*
4. *Pacta antenuptialia de ſpecie ad ſpeciem non extendenda.*
5. *Pro omiſſo habetur, quod facilius exprimi potuiſſet.*

PLanum eſt, in materia contractus antenuptialis conſiderari 1
triplex bonorum genus, allatorum, acquirendorum & hæ-
reditariorum. Quod allata non comprehendant futuras hære-
ditates, planum eſt; ex quo viventis nulla ſit hæreditas. *l.* 27. 2
l. 94. *ff. de Adquir. Hæred.* Et quod acquirenda non complectan-
tur hæreditaria, ſequitur ex parœmia: **Erfnis is geen winſt.** 3
vide *Comment. meam ad Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 3. *n.* 1. Con-
ſequens ergo eſt, bona ex hæreditatibus conſanguineorum ob-
venientia in materia ſubjecta ſeparatum genus bonorum conſti-
tuere. Cum igitur pacta antenuptialia non alium admittant 4
ſenſum, quam literalem, nec ullam patiantur extenſionem. vid.
Comment. ad Reform. Velav. cap. 27. *art.* 1. *n.* 5. ex præmiſſis non
difficulter licet concludere, uſumfructum bonorum allatorum &
acquæſtuum ſeſe non exſerere ad ea bona, quæ alteri hæredi-
tatis jure à conſanguineis ſtante matrimonio obvenerunt; verum
hæc manſiſſe extra diſpoſitionem pactorum antenuptialium. Vel
maximè, dum, ſi aliud voluiſſent diſponentes, id ipſum verbo
potuiſſent exprimere. Pro omiſſo namque habetur, quod diſ- 5
ponentes, ſi id voluiſſent, facile exprimere potuiſſent. *Surd. De-
ciſ.* 195. *n.* 11. & *dec.* 202. *n.* 10.

OBSERVATIO LXVI.

Uſusfructus particularis non tollit legalem.

SUMMARIA.

1. *Aſſertio concluſionis.*
2. *Exceptio.*
3. *Conſuetudo influit in contractus.*
4. *In dotalibus requiritur expreſſa abrogatio conſuetudinis.*
5. *Quid in uſufructu univerſali.*

1 QUod contrahentes ſibi invicem in pactis antenuptialibus
conſtituunt uſumfructum particularem vel quorundam bo-
norum, hoc ipſo nihil adferunt præjudicij iſti uſuifructui,
quem habet ſuperſtes in bonis defuncti vi conſuetudinis aut ſta-
tuti. Ratio eſt, quod duplex hic uſusfructus ex duabus cauſis
diverſis deſcendat, alter ex contractu, alter ex conſuetudine. Hoc
fundamento ſcribit *Voet. ad tit. ff. Solut. Matrim. n.* 26. quod, ſi
præmoriens quorundam bonorum uſumfructum legaverit, aut
annuam quantitatem, majorem doerio pacto dotali expreſſo,
tunc & uſusfructus aut annua quantitas & doerium debeatur.
Prout id ipſum in terminis deciſum reperimus apud *Rodenburg. de
Jur. Conjug. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 6. Add. *Chriſten. de Jur. Matrim. diſſ.*
2 4. *quæſt.* 24. Niſi in primo caſu uſusfructus legalis expreſſe
fuerit excluſus; aut in altero legans adjecerit, ſe compenſandi
doerii animo uſumfructum vel annuam quantitatem legaſſe,
3 *Voet. d. l.* Quo facit, quod conſuetudo influat in contractus
ſubditorum; uti latius probat *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.*
4. §. 2. *in text. ibi: Selon la generale couſtume. n.* 1. & *ſeqq.* Maxi-
4 mè quidem in dotales; qui ad hoc, ut proviſio hominis
ceſſare faciat proviſionem legis, expreſſam & ſpecificam
mentionem requirunt. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 3, 4.
5 Aliter tamen ſe res habet in uſufructu univerſali omnium bo-
norum: quippe qui alterius annuæ præſtationis obligationem,
veluti

Digitized by Google

veluti compenſatione quadam ac confuſione, abſorbere cenſetur. *Chriſten. cit. loc.* Dum conſtat, eum, cui omnium bonorum uſusfructus competit, etiam annuis alimentis, reditibus aliiſque ſimilibus præſtationibus identidem recurrentibus obnoxium eſſe; veluti in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 5. *n.* 6. probavi, & Hardervicenſes juris auctoritate donarunt in *Legib. Municip. part.* 3. *cap.* 4. *art.* 21. Add. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 18. *art.* 4, 5. *Reformat. Zutph. tit.* 14. *art.* 1. *LL. Municip. Tilan. part.* 1. *tit.* 7. *art.* 12. *Daventr. part.* 3. *tit.* 8. *art.* 6. Idem obſervat *Voet. d. l.*

OBSERVATIO LXVII.

An in rebus fideicommiſſariis teneat uſusfructus conſtitutio?

SUMMARIA.

1. *Traditio communis.*
2. *Diſtinctio ad propoſitam quæſtionem.*
3. *Teſtator poteſt diſponere de rebus hæredis.*

DIſputant DD. an generali diſpoſitione veniant Fideicommiſſa? Et quidem vulgo à DD. traditur, omnium bonorum ſimpliciter legato uſufructu, non cenſeri legatum uſumfructum bonorum fideicommiſſo ſubjectorum. Verum, ſi paulo attentius rem conſideremus, diſtinguendum erit, utrum bona illa fideicommiſſo ſubjecta ſint perventura ad extraneum; ut tunc obtineat ſententia negantium, per rationes, quas apud illos videre licet: an vero illa bona ſint reſtituenda hæredi conſtituentis; ut eo caſu conſtituens generaliter uſumfructum omnium bonorum præſumatur quoque conſtituiſſe uſumfructum bonorum, fideicommiſſariorum. vid. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 4. *def.* 9. quem ſequitur *Rodenburg. de Jur. Conjug. part. alt. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 22. Et eſt ratio, quod, quantum ad diſponendi facultatem attinet, bona hæredis non differant à bonis teſtatoris: quippe qui æque de iſtis ac de propriis diſponere poſſit; uti lucius explicat *Sand. d. l.* cum DD. ibidem allegatis.

(Margin numbers: 1 at "Et quidem vulgo", 2 at "illa fideicommiſſo", 3 at "Et eſt ratio".)

OBSERVATIO LXVIII.

Arbores Proceræ non ſunt in fructu.

SUMMARIA.

1. *Uſufructuarius non cædit arbores grandes.*
2. *Nec maritus eas ſeparare poteſt; aliique.*
3. *Aliter in ſylvis cæduis.*
4. *Hujus uſus in praxi.*

1 NOn licere uſufructuario arbores grandes cædere, minus
autem ſuas facere, dixi in *Comment. ad Reformat. Velav.*
2 *cap.* 28. *art.* 8. & 9. *n.* 4. Huic conſequens eſt, nec marito,
cui de Jure Romano omnes fundi dotalis fructus debebantur. *l.*
7. §. 12. *ff. Solut. Matrim.* permiſſum eſſe arbores proceras cæ-
dere & à ſolo fundi dotalis ſeparare. *Steph. Gratian. Diſceptat.
For.* 21. *n.* 14. & *ſeqq.* Rationem reddit *Zoeſ. ad tit. ff. de Uſufr.
n.*18. quia arbores illas cædens non tam utitur ſylva, quam eam
deſtruit. Quod etiam ad vaſallum, emphyteutam, adminiſtra-
tores, & generaliter ad eos, qui vel ad tempus vel perpetuo
re quapiam fruuntur, extendit *Heeſer Loc. Comm. de Bon Commun.*
3 *part.* 1. *loc.* 4. *n.* 68. ubi plura. Aliter in cæduis & gremialibus;
quæ ſunt in fructu. *Zoeſ. d. l. Buſ. ad l.* 10. *ff. de Uſufr.* Habet
4 hæc diſpoſitio ſuum uſum in praxi, ut, ſcilicet, excluſa inter
virum & uxorem bonorum communione, retenta ſolum ac-
quæſtuum & damnorum ſocietate, pecunia ex cæſis arboribus
profecta non computetur in quæſtum; ſed hæ ejuſdem juris
habeantur ac ipſe fundus, in qua poſitæ ſunt. Vide, quæ com-
mentatus ſum ad *Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *n.* 8. Ex pro-
feſſo de hac materia & doctiſſime nuper diſſeruit Vir Ampliſ-
ſimus, D. *Heribertus van Weſtervelt*, Senatus Populique Harder-
vicenſis non levidenſe decus & ornamentum, multis mihi no-
minibus voce manuque venerandus.

Digitized by Google

OBSERVATIO LXIX.

Pater uſufructuarius poteſt res ſitas apud hoſtes alienare & pretio uti frui.

SUMMARIA.

1. *Uſufructuarius mutando rem perdit uſumfructum.*
2. *Alienatio ex juſta cauſa excuſatur.*
3. *Et quid de tutore.*
4. *Quis judex decernat alienationem rei pupillaris; & quid ſi is non poſſit adiri.*

PRimo quidem adſpectu videri poſſet, patri id ipſum permiſſum non eſſe: cum nequaquam uſufructuario liceat rei ſubſtantiam mutare; ſed cum ipſa mutatione pereat uſusfructus. 1
l. 36. pr. l. 53. ff. de Uſufr. l. 5. §. 2. ff. Quib. mod. uſusfr. vel uſ. amitt. Sed, re penitius inſpecta, aliter videtur dicendum in caſu propoſito. Siquidem alienationem rei apud hoſtes ſitæ ex bona & juſta cauſa, ſcilicet, evadendi periculi cauſa, ſine quo res diutius teneri non poterat, factam eſſe cenſendum ſit; ac proinde dicendum, quod per eam conditio rei uſufructuariæ reddita ſit melior; quod ipſi non eſt vertendum in pejus. Huic addi poteſt & altera ratio, patrem nimirum illam alienationem feciſſe qua legitimum tutorem filii, cujus res ipſi incumbit sartas tectas ſervare: ad exemplum rei periculo incendii vel inundationis ſubjacentis; quam tutor, ſaltem de jure *Digeſtorum*, ſine decreto alienare poteſt, referente *Voet. tr. de Reb. Mobil. & Immobil. cap. 4. n. 2. verſ. Neque obſtat.* Quod ſane magis admittendum hoc in caſu; dum decretum illud (quippe quod à Judice rei ſitæ exquirendum eſt. *Reform. Zutph. tit.* 19. §. 1. *Velav. cap.* 29. *art.* 6. vid. ibidem à me commentata *n.* 15.) haberi nequit. Ut tamen ego, ſive patrem uſufructuarium, ſive tutorem conſideremus, ſemper ſuaſerim, ut in caſu, ubi judex loci rei ſitæ adiri nequeat, decretum impetretur à Judice domicilii.

(Margin numbers: 2 beside "amitt. Sed…", 3 beside "reddita ſit melior… Huic", 4 beside "Immobil. cap. 4…")

OBSERVATIO LXX.

Pater ſecundum mores Gelriæ non habet uſumfructum bonorum adventitiorum filii.

SUMMARIA.

1. *Quid in Tetrarchia Neomagenſi.*
2. *Quid in cæteris.*
3. *Patria poteſtas, quæ apud Romanos obtinebat, ceſſat in Gelria.*
4. *Ceſſante cauſa ceſſat effectus.*
5. *Mores concordantes.*
6. *Eorum ratio hic habenda propter æquitatem.*
7. *Et ita judicatum.*

1 DE Jure Romano patrem habere uſumfructum peculii adventitii filii, ſive ordinarii, ſive extraordinarii, conſtat ex *l.* 6. *C. de Bon. quæ lib.* & *l. pen. C. de Teſtam.* Quatenus mores diverſarum regionum in eo varient, & aliud hic, aliud alibi obtineat, habet *Ant. Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 18. *n.* 13. *Leges* 4. *Præſ. Sup. Batav. tit.* 14. *art.* 17. bonorum prædefuncti
2 conjugis concedunt uſumfructum ſuperſtiti. Id quod ſine expreſſa diſpoſitione Leges cæterarum Tetrarchiarum non admittunt. arg. *Reformat. Zutph. tit.* 13. §. 2. *Velav. cap.* 28. *art.* 1. Atque etiam principiis noſtræ Provinciæ non eſt conveniens; dum inter ea, quæ in legibus ſuis & moribus Gelri habent memoratu digna, ſit etiam hoc, quod liberi majorennes peculium ſuum citra parentis aſſenſum vendendi & donandi jus habeant, & Romani Juris emancipationes hic penitus ignorentur, teſte *Sand. in. Deſcript. Gelr. verſ. Leges & Jura. in princ.* Vel maximè, ſi conſideremus, quod uſusfructus ille paternus, quem lex Romana conſtituebat, originem habeat ex veteri illo ejuſdem Populi jure, ſecundum quod, ſicut ſervus domino, ita filius patri pleno jure adquirebat: idque vi peculiaris illius patriæ poteſtatis, quæ apud Romanos neque finem neque modum habebat; imo

imo plane dominica erat, ut pater idem omnino jus haberet in liberos, quod dominus habebat in ſervos; uti probat *Vinn. ad* §. 2. *Inſtit. de Patr. Pot. n.* 2. Quod jus cum noſtratibus plane 3
ſit incognitum, apud quos illa poteſtas in reverentiæ obſequiorumque à liberis exigendorum jure potiſſimum poſita eſt. *Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib.* 1. *cap.* 13. *verſ. Quid moribus.* indubium quoque eſt, omnes ejus effectus in hac regione ceſſare. Ceſ- 4
ſante enim cauſa, ceſſat effectus; & ceſſante ratione legis, ceſſat ipſa diſpoſitio. *Everh. in Topic. loc.* 79. *n.* 7, 8, 10. Et proinde ceſſante patria poteſtate ceſſat quoque apud nos uſusfructus patris in bonis adventitiis liberorum, veluti ejuſdem juris effectus; ſervato in profectitiis jure antiquo acquirendi per filium patri, ut & in eis, quæ ex quæſtu & opera liberorum, quos parentes enutriunt, proveniunt; uti poſt *Grot.* & *Groenew. ll. cit.* probat *Vinn. ad* §. 1. *Inſt. Per quas perſon. cuiq. acq. n.* 4. Quod poſtremum tamen *Groenew. d. l.* & alii allegati cum moderamine quodam æquitatis accipiendum docent, ut, ſi filius majori labore, induſtria & ſervitiis ſuis rem patris multum auxit, in erciſcunda patris familia ejus habenda ratio ſit, adhibitis arbitris. Et ita quoque jus illud Quiritium apud plurimas 5
Belgii Provincias & vicinas gentes, ob ceſſantem ejus rationem, vel nunquam receptum, vel in exilium miſſum eſt; uti de Gallorum vicinarumque Provinciarum moribus teſtantur *Vinn.* & *Gudelin. dd. ll. Groenew. ad d.* §. 2. *Inſt. Per quas perſon. cuiq. acq.* & *DD.* ibidem magno numero laudati. Ex quibus patebit, quod patri, in totum abrogato jure illo, in bonis liberorum uſusfructus non competit; ſed, ſi minores ſint, administrationem habet, eamque non alio quam tutelæ jure: quamvis ex bonorum fructibus liberis alimenta decernenda ſint; quoniam parens non tenetur alere filium, qui aliunde ſe exhibere poteſt. *Groenew. d. l. n.* 2. Cujuſmodi vicinarum gentium 6
mores, ſuffulti naturali illa æquitate, ſuum cuique tribuendum dictante, & neminem cum alterius jactura locupletandum, propter analogiam & rationis identitatem nequaquam apud nos rejiciendi ſunt; per ea, quæ habet *Groenew. in Proœm. Inſtit. n.* 7. & *ſeqq. Goris* 4. *Adverſar.* 1. Prout etiam hiſce convenienter 7
judicavit Magiſtratus Arnhemienſis *d.* 6. *Mart.* 1655. tuſſchen de Erfgenamen van *Dr. Otto Engelen* ter eenre en deſſelfs Weduwe ter andere zyden.

OBSERVATIO LXXI.

Pater, cui univerſalis uſusfructus bonorum maternorum conſtitutus eſt, de fructibus debet alere liberos.

SUMMARIA.

1. *Parens non tenetur alere liberos, qui ſe exhibere poſſunt.*
2. *Quid de propoſito.*
3. *Quid de alimentis teſtamento debitis.*

1 A Neceſſitate alendi liberos, cum prioris, tum communis thori, eximuntur parentes, ſi aliunde ſe liberi exhibere poſſunt. *Obſerv. præc. n.* 5. *in fin.* Add. *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 1. *n.* 7. Pro declaratione autem eorum, quæ
2 ibidem notavi, hic obſervare lubuit, quod in terminis iſtius *art.* 1. alimenta à ſuperſtite uſufructuario univerſali debeantur liberis, etiamſi illi ipſi ſe alere & exhibere poſſunt. Quoniam ſtatutum illud onus alimentationis tanquam qualitatem uſuifructui imprimit, & veluti conditionem ſine qua uti frui illis bonis uſufructuario non permittatur, in verb. **Welverſtande / dat etc.** Ut ita in hac hypotheſi ceſſet nota alias juris theorica, quod, ubi alimenta debentur ex diſpoſitione juris, ſtatuti vel judicis, non poteſt quis ea petere, quando aliunde, unde ſe alat, habere poſſit. *Bartol. ad l.* 1. *n.* 7. *C. de Mendicant. Valid.*
3 Et eodem jure, ſi alimenta debeantur ex diſpoſitione hominis, uti teſtatoris vel contrahentium, eadem peti poſſunt, etiamſi ille, qui petit, multum ſit dives. *Bald. ad l.* 8. *n.* 3. *C. de Tranſact.* Rationem reddit *Pyrrh. ſur les Couſtumes de Tours. tit. de Douaire de femme noble. art.* 4. quia illud, quod debetur jure actionis, eſt efficacius, quam id, quod debetur officio Judicis: quoniam officium Judicis nullam præſupponit obligationem. *l.* 49. *§.* 1. *ff. de Act. Empt.*

Digitized by Google

OBSERVATIO LXXII.

Uſusfructus conſtituendi reſervatio, facta in pactis antenuptialibus, non excludit donationem Statuto permiſſam.

SUMMARIA.

1. *Vis clauſulæ*, dat den een den anderen mag betugtigen.
2. *Non impedit donationem alias permiſſam.*
3. *Omiſſa deciduntur ex lege loci.*
4. *Conſuetudo regulat omiſſa.*

SI futuri conjuges pactis antenuptialibus expreſſe reſervârint: 1
dat den eenen den anderen zal mogen betugtigen, an per id excluſa conſeatur donatio, alias de Jure Statutario permiſſa? Reſpondeo, quod non; ſed eo in caſu permiſſum ſit conthoralibus uſumfructum bonorum univerſalem ſibi invicem legare, vi pactorum antenuptialium: quorum quippe inviolabilis debet eſſe obſervantia. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 8.
Et nihilominus liceat conjugibus donare ſibi invicem, quatenus hoc eis ſtatuto aut conſuetudine permittatur. Nec obſtat, 2
quod partes licentiam gratificandi in contractu matrimonii videantur reſtrinxiſſe ad uſusfructus terminos, atque limitata diſpoſitio limitatum habeat effectum. *l.* 31. *ff. de Oper. Libert. l.* 1. §. 5. *ff. de Itin. act. priv.* Siquidem donatio hic in abſtracto conſideranda eſt, nullumque cum uſusfructus legato habet commercium; ſed proprio ſuo, vigore ſtatuti aut conſuetudinis, ſtat talo. Quod autem in pactis antenuptialibus nulla dona- 3
tionis ſit facta mentio, nihil ſane facit ad rem: cum ſufficiat eam non eſſe excluſam aut prohibitam, & ſic eam eſſe omiſſam, adeoque ex regulis juris conſuetudinarii decidendam. *Everhard. conſ.* 206. *n.* 3. *Coren. obſ.* 30. *in fin.* & *conſ.* 25. Perpetuum 4
namque eſt, quatenus expreſſe partes non receſſerunt à conſuetu-

Digitized by Google

ſuetudine, eatenus manſiſſe in terminis & diſpoſitione conſuetudinis. Vide meam *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 2. *n.* 8.

OBSERVATIO LXXIII.

Sterquilinium, in ſtabulo vel acervo (*Miſtvaald*) tempore mortis uſufructuarii jacens, ejus hæredibus, an proprietario competat?

SUMMARIA.

1. Trebatii *diſtinctio.*
2. *Ratio deciſionis.*
3. *Quid in uſufructuario.*

AN ſub fundo vendito ſterquilinium & ſtramentum contineatur, quæſitum fuit? Et obtinuit tandem *Trebatii* di-
1 ſtinctio, ut, ſi ſtercorandi agri cauſa habebatur, veniat ſub fundo; ſi vendendi, ſecus. *l.* 17. §. 2. *ff. de Act. Empt. Heeſer de Bon. Commun. part.* 2. *loc.* 17. *n.* 210, 211. *Car. de Mean. obſ.* 671. *n.*
2 5, 6. Ratio deciſionis ſita eſt in deſtinatione patrisfamilias; quæ efficit, ut hæc mobilia naturam induant immobilitatis.
3 *Goriſ. in Addit. ad Sand. tr. de Effeſtucat. cap.* 1. *n.* 9. Verum, cum hæc deſtinatio plane ceſſet in uſufructuario, habente jus tantum temporale; imo econtra de mente ejus præſumi debeat, ſe noluiſſe ſuo ſterquilinio ſtercorare agrum in id tempus, quo fructus erunt proprietarii: quippe cujus omnis deſtinatio in ſpe longioris vitæ, quæ jam ipſum fefellit, ſubſtiterit; atque inſuper in ſecernendo jure uſufructuarii à jure proprietarii tantum inſpiciamus, quid tempore finiti uſusfructus rei uſufructuariæ cohæreat, quidve ab ea ſeparatum ſit; dicendum utique eſt, ſterquilinium & ſtramentum, ceu res integras, per ſe ſubſiſtentes, & ſolo non cohærentes, ad hæredes uſufructuarii pertinere.

OB-

OBSERVATIO LXXIV.

Uſusfructus quomodo æſtimetur?

Summaria.

1. *Uſusfructus æſtimatio incerta.*
2. *Deciſio JCti.*
3. *Ejus extenſio.*

SÆpiſſime contingit, ut uſusfructus alicui legatus ad vitam ab hæredibus proprietatis redimatur, vel etiam uſufructuarius proprietatem emat. Cum vero dies mortis ſit incertus, ideoque jus uſufructuarii certam æſtimationem non recipiat, receptum jureque conſtitutum eſt, ut ad rationem ætatis fiat æſtimatio. Hanc pro diverſitate annorum definit JCtus in *l.* 68. *ff. Ad L. Falcid.* dum ita: *Computationi in alimento faciendæ hanc formam eſſe* Ulpianus *ſcribit*, *ut* à prima ætate *uſque ad annum viceſimum quantitas alimentorum triginta annorum computetur*, *ejuſque quantitatis Falcidia præſtetur*: ab annis vero viginti *uſque ad annum viceſimum quintum*, *annorum viginto octo*: ab annis viginti quinque *uſque ad annos triginta*, *annorum viginti quinque*: ab annis triginta *uſque ad annos triginta quinque*, *annorum viginti duo*: ab annis triginta quinque *uſque ad annos quadraginta*, *annorum viginti*: ab annis quadraginta *uſque ad annos quinquaginta*, *tot annorum computatio ſit*, *quot ætati ejus ad annum ſexageſimum deerit*, *remiſſo uno anno*: ab anno vero quinquageſimo *uſque ad annum quinquageſimum quintum*, *annorum novem*: *ab annis* quinquaginta quinque *uſque ad annum ſexageſimum*, *annorum ſeptem*: ab annis ſexaginta, *cujuſcunque ætatis ſit*, *annorum quinque*. *Eoque nos jure uti* Ulpianus *ait*, *& circa computationem uſusfructus faciendam*. *Solitum eſt tamen* à prima ætate *uſque annum trigeſimum*, *computationem annorum triginta fieri*, ab annis vero triginta, *tot annorum computationem inire*, *quot ad annum ſexageſimum deeſſe videntur*. *Nunquam ergo amplius quam triginta annorum computatio initur*. *Sic denique*, *& ſi Reipublicæ uſus-*

fructus legetur, ſive ſimpliciter, ſive ad ludos, triginta annorum com-
3 *putatio fit.* Et hanc computationem in prædio conducto ad
vitam, in emptione annuorum redituum ad vitam, & genera-
liter in omnibus materiis, quarum ſubjecta ratio eam patiatur,
obſervandam eſſe, docet *Brunnemann. ad eand. leg. poſt DD. ibid.
allegat.*

OBSERVATIO LXXV.

Quatenus Uſufructuarius percipiat reditus vitalitios?

SUMMARIA.

1. *An hi reditus conſiderentur uti fructus.*
2. *Non eſſe in fructu videtur verius.*
3. *Pretium eorum ſupplendum proprietario.*

ANceps ſane diſputatio eſt inter DD., ſi alicui relictus ſit
uſusfructus reditus vitalitii, an totus vel quatenus cedat
1 uſufructuario? Deciſio ab hac diſquiſitione petenda eſt, an
tales reditus ſint conſiderandi uti fructus; an non? Uti fru-
ctus eos eſſe conſiderandos, docet *Ant. Matth. paræm.* 3. *n.* 24.
cum *ibid. allegat.* dum eos in communionem lucri & damni ve-
nire tradit. Unde eos pleno jure ad uſufructuarium pertinere
dicendum eſſet; ad quem quippe omnes fructus ſpectant. *l.* 1.
ff. de Uſufr. Pro qua ſententia latè diſputat *Voet. ad tit. ff. de
Uſufr. n.* 25. ubi poſt longam dubitationem eam tandem in
Hollandia & Ultrajecto obtinuiſſe probat. Add. *Chriſtin. vol.* 1.
2 *dec.* 128. Verum, quidquid alii ſubtiliter diſputent, ego ne-
quaquam percipio, quo jure uſufructuarius hoſce reditus ſibi
haberet: ex quo hic nulla ſubſit ſors, cujus hi reditus eſſent
fructus, nec reditus vitalitii poſſint cedere uſufructuario ſalva
ſubſtantia; quippe quæ labentibus annis ejus, ad cujus vitam
conſtituti ſunt reditus, decreſcit atque cum illius morte peni-
3 tus interit. Dum & in Jure traditum reperiamus, quotieſcun-
que

que fructus conſumunt ſubſtantiam, eos non haberi pro fructibus; veluti videre eſt in *l.* 7. §. 13. *ff. Solut. Matrim. Lopez. de Lucris Marit. & Uxor.* §. 62. *n.* 12. *Jo. Ott. Tabor. dec. ac conſult.* 30. *n.* 14. referente *Barboſ. in Loc. Commun. cap. de Fructib. axiom.* 23. Quemadmodum ob id magni quoque nominis Viri reſolvunt, quando reditus vitalitius à muliere in dotem datus ſit inter cætera bona, quod maritus penſiones receptas non lucratur, ſed ſoluto matrimonio reſtituere tenetur, referente *Coren. Obſ.* 7. *n.* 5. Neque ſane contrariam ſententiam firmant diverſi caſus & argumenta à *Voetio* aliiſque deſumpta ex Jure Romano: modo conſideremus, eo jure rerum, quæ uſu minuuntur, uſumfructum id ferre, ut, nulla æſtimationis habita ratione, reſtituantur uti ſunt tempore finiti uſusfructus; quod non eſt ita apud nos, ubi rerum, quæ uſu minuuntur, æſtimatio conſideratur ex die inchoati uſusfructus. vide *Comm. meam ad Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 16. Ut ita in hac quæſtione ſatis ſit, quod jus ipſum reditum vitalitium percipiendi tempore diminuatur; uti ex computatione *Obſerv. præced.* relata manifeſtum eſt. Proinde mihi probabilior videtur eorum ſententia, qui volunt, illam iſtiuſmodi redituum partem, quæ excedit ordinarium reditus ordinarii perpetui proventum, ad proprietarium pertinere. vid. *Rodenb. de Jur. Conjug. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 33. vel, uti *Parlador. Select. Quæſt.* 4. *n.* 6, 7. placet, ſupplendum proprietario ex reditibus pretium, quo reditus emptus ſit, pro rata temporis, atque reſiduum cedere uſufructuario. Cui ſimilis eſt deciſio in *l.* 10. §. 3. *ff. de Jur. Dot.* dum & uſufructuario fructus & proprietario proprietas æqua lance ſervatur incolumis. Atque hæc, quam amplector, ſententia juvatur diſpoſitione *Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 3. Ubi uſufructuario annuorum redituum ita conceditur uſusfructus, ut ſors maneat penes proprietarium. Apud Hardervicenſes legibus ita cautum reperitur Municipalibus *part.* 3. *cap.* 4. *art.* 117. **Daar iemand getugt is in Lyfrenten/ zal den Tugtenaar alleen trekken behoorlyke rente van het capitaal/ daar voor die Lyfrente belegt is/ ende het overige aan de Eygenaaren uytkeeren.**

L. O B.

OBSERVATIO LXXVI.

De Refectione rei uſufructuariæ.

SUMMARIA.

1. *Quomodo uſufructuarius verſetur in re.*
2. *Non tenetur reficere ædes præ vetuſtate corruentes.*
3. *Quid ſi proprietarius de ſuo reficiat.*
4. *Quid ſi uſufructuarius.*
5. *Diſparitas inter uſufructuarium & poſſeſſorem.*
6. *Quid jura Patriæ de refectione neceſſaria ſtatuant.*

1 TEneri uſufructuarium in re uſufructuaria verſari veluti bonum patremfamilias, eamque ſartam tectam ſervare, omnibus notum eſt; atque omnem eum ſollicitudinem rei reſtaurandæ præſtare debere, ex induſtria boni patrisfamilias e-
2 vincitur. Qua de re plene *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 176. Modica idcirco refectio ad ipſum quidem pertinet; ſed, quæ vetuſtate corruerunt, ædes reficere non tenetur. *l.* 7. §. 2. *verſ. Hactenus.*
3 *ff. de Uſufr.* Nec, ſi proprietarius de ſuo reficiat, idcirco minus utetur fruetur uſufructuarius. *d.* §. 2. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 15. *art.* 1. *n.* 15. *Garſ. de Expenſ. & Meliorat. cap.* 11. *n.* 18.
4 Quin etiam uſufructuario, ſi quid impenderit, unde res perpetuo melior & utilior facta fuit, id ipſum à proprietario reſtituendum eſt. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 31. *def.* 9. Niſi tamen impenſa tam modica ſit, ut potius reparatio dicenda ſit, quam melioratio; quæ multum differunt. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. d. tit. art.* 2. *n.* 3. Et quidem uſufructuarius pro illis ſumptibus, quorum ipſi debetur reſtitutio, jus habet retentionis; per ea, quæ de conductore habet *Mev. ad Jus Lubec. part.*
5 3. *tit.* 8. *art.* 2. *n.* 48. Ubi obſervare licet differentiam inter uſufructuarium (ſimiliter emphyteutam & maritum in dote) qui fructus ſuos facit jure proprio & veluti dominii; & proinde fructus ſibi habet, & omnes ejuſmodi impenſas à proprie-

Digitized by Google

tario recuperat. *Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 20. *gl.* 1. *n.* 34. Veluti idem de uxore ratione impenſarum in mariti feudum ſtante matrimonio erogatarum docet *Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 16. Et poſſeſſorem b. f.; qui fructus conſumptos retinet pro cultura & cura. §. 35. *Inſt. de Rer. Div.* ſed impenſas non ulterius recipit, niſi quatenus fructuum ante litem conteſtatam perceptorum ſummam excedant. *l.* 48. *ff. de Rei Vindicat. Bald. ad l. in fundo. n.* 2. *ff. eod.* Ut tamen in hiſce impenſis utilibus ſubdiſtinguamus inter neceſſarias, & non neceſſarias; ita ut has reſtituat dominus, quatenus commode poſſit. *l.* 38. *ff. eod.* illas vero integras, ſive ferat commoditas & ſtatus domini, ſive non: cum earum reſpectu nihil uſufructuario poſſit imputari, qui tales impenſas non potuit omittere, niſi velit in id, quod intereſt, damnari. *l.* 4. *ff. de Impenſ. in res* 6
dot. fact. Quid jura noſtra Provincialia de refectione rei uſufructuariæ ſtatuant, pete ex *LL.* 4. *Præſ. Sup. Batav. tit.* 18. *art.* 15, 16. *Agr. Til. & Bom. cap.* 27. *art.* 12, 13. *Velav. cap* 28. *art.* 10. *LL. Municip. Bomel. cap.* 25. *art.* 12, 13. *Hardervic. part.* 3. *cap.* 4. *art.* 26, 27, 28. De melioratione rei alienæ poſtea refundenda plura dicam infra *Obſ.* 161.

OBSERVATIO LXXVII.

Quomodo probetur jus aquam & cætera rejectamenta mittendi in alterius aream?

SUMMARIA.

1. *Negatoriâ agens debet probare libertatem.*
2. *Confeſſoriâ ſervitutem.*
3. *Prædium præſumitur liberum.*
4. *Jus reale non transfertur ſine effeſtucatione.*
5. *Quilibet aquam ducere tenetur in proprio ſolo.*
6. *Niſi probet poſſeſſionem immemorialem.*
7. *Servitus acquiritur conſuetudine & præſcriptione.*
8. *Quid probandum in præſcriptione.*

9. *Requiritur ſcientia & patientia domini.*
10. *Realis uſus ſervitutis.*
11. *Et quidem jure ſervitutis.*
12. *Non jure familiaritatis.*
13. *Item quaſi poſſeſſio non interrupta.*
14. *Interruptio hæc quomodo fiat.*
15. *Moribus quaſi poſſeſſio trientis ſeculi ſufficit, etiam in diſcontinuis.*

STat ſuo ſemper talo regula, quod quilibet agens ſuam in-
tentionem, ſive negativam, ſive affirmativam, debeat pro-
1 bare. Si quis igitur per immiſſionem prædii ſui libertatem à
ſervitute vindicare ſuſtineat, negatoria inſtituta actione, hanc
ſuam negativam (cum per illam vindicationem quaſi poſſeſſio-
nem ſervitutis penes adverſarium eſſe confiteatur. arg. *l.* 1. §. 1,
2, 3. *ff. Uti poſſid.* junct. *l.* 9. *l.* 36. *pr. ff. de Rei Vindicat.* & ſic
actoris partes obtineat) ſuamque libertatis intentionem probet,
neceſſe eſt. §. 2. *Inſt. de Action.* junct. *l.* 4. *C. de Edend.* (Aliter
2 tamen *Carpzov. part.* 2. *conſt.* 41. *def.* 18.) In actione confeſſoria
eo quidem magis ab actore & confitente exigenda probatio eſt.
3 *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 24. *def.* 8. quod præſumptio ſtet pro libertate
uſque dum ſervitus probetur. *l.* 8. *l.* 9. *C. de Servit. & Aq.* Et
4 quidem, cum noſtro jure nemo dominium aut jus in re ab
alio acquirat ſine ſolemni effeſtucatione, pactis antenuptialibus
aut familiæ erciſcundæ. *Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *Sand. tr.
de Effeſtucat. cap.* 1. *n.* 1. & *Goriſ. in Addit. ad cap.* 2. *ejuſd. tract. n.*
34. is, qui jus ſervitutis prætendit, id ipſum literis & ſigillo,
formam ſtatuti habentibus, ritè probare debebit. Vel maxi-
5 mè in noſtra ſpecie; dum quilibet aquam debeat retinere in
proprio ſolo aut ducere in publicum, ſecundum parœmiam: **Dien
water deert / die water keert.** *Grot. Introduct. lib.* 2. *cap.* 34. *n.* 18.
6 & *cap.* 35. *n.* 14. Niſi tamen ſervitutem affirmans probet in
forma legali, ſe eſſe in temporis legitimi poſſeſſione aquam du-
cendi in prædium alterius. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 2. *cap.* 14. *n.* 4.
7 Servitus enim etiam per conſuetudinem & præſcriptionem ac-
quiritur. *l.* 1. §. *pen. & ult. ff. de Aq. & Aq. quotid. & æſtiv.* Mo-
do præſcribens neque vi, neque clam, neque precario uſus
8 fuerit. Sic tamen, ut non ſufficiat probare, aquam & rejecta-
menta,

menta, veluti res inanimatas, ſubinde per alterius ſolum efflu-
xiſſe: etiamſi enim aqua per mille annos naturali fluxu elapſa
fuiſſet ad inferius prædium; talis tamen naturalis aquæ lapſus
non inducet præſcriptionem, ſervitutem vel conſuetudinem.
Cum per rem animæ expertem nihil nobis acquiratur. *Maſcard. de Probat. vol. 1. concl.* 123. *n.* 14, 15, 16. Verum inſuper &
præciſe probare neceſſe, id ipſum facto hominis ita contigiſſe,
ſive cloacam faciendo, foſſam fodiendo, vel ſimili quodam ope-
re ad uſum ſervitutis requiſito. Et quidem ita, ut per ejuſ-
modi factum hominis domino prædii patientis aliquid vel juſ-
ſum vel prohibitum fuerit. Sine quo facto hominis nec ſervi-
tus nec ejuſdem quaſi poſſeſſio inducitur. *Maſcard. d. l. n.* 17, 18.
Pro ſecundo ad acquirendam ſervitutis quaſi poſſeſſionem re- 9
quiritur ſcientia & patientia, non nudi alicujus detentoris,
coloni vel ſimilis, ſed veri domini prædii patientis: ceu qui
ſolus poteſtatem habeat proprietatem aut jus reale transferendi
conſtituendique; ſcilicet, qui poſſet expreſſe ſervitutem conſti-
tuere. *l.* 19. *ff. de Servitut. l.* 3. *pr. ff. de Uſufr. Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Mater. Poſſeſſor. in præfat. n.* 126. Tertio requiritur 10
exercitium actuale ſervitutis. Sicuti enim in corporalibus non
acquiritur poſſeſſio ſine apprehenſione; ita nec quaſi poſſeſſio in
incorporalibus ſine exercitio, quod loco apprehenſionis habetur.
Rebuff. d. l. n. 152, 153. Quarto requiritur ejuſmodi factum 11
externum, ex quo conſtet, exercitium illud fieri ſuo & ſervi-
tutis jure. *Rebuff. d. l. n.* 161. Quoniam in actibus indifferen- 12
tibus facile præſumeretur quid factum jure familiaritatis, ami-
citiæ, aut motu naturali; unde nullum jus acquiritur. Adeo
ut, ſi dominus putei permiſerit vicinis longiſſimo tempore a-
quam ex ſuo puteo haurire, per hoc tamen non acquiratur
quaſi poſſeſſio ſervitutis; uti notant *Rip.* & alii *DD. in c. cum Eccleſia. col.* 11. *de Cauſ. Poſſeſſ.* Ut tamen ego tali domino ſua-
derem, ſubinde ſibi ſumere antapochas; quibus conſtet de fami-
liaritatis jure. Quinto requiritur, ut quis uſus fuerit iſto jure, 13
quod in præſcriptione fundatur, pariformiter & ſine interrup-
tione. Et quidem, cum hujuſmodi ſervitus ſit diſcontinua, re-
quirunt DD. poſſeſſionem temporis immemorialis, ſine aliqua
interruptione. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 4. *def.* 8. *n,* 2, 3.
Puta per contradictionem & prohibitionem ejus, contra quem 14

Digitized by Google

præſcribebatur. *l.* 1. junct. *Auth. malæ fidei. C. de Præſcript. long. temp. l.* 2. *l.* 3. *C. de Annal. Except.* Si tamen illa prohibitio effectum habuerit. *Fab. C. d. l. def.* 10. Cum namque poſſeſſio ſit cauſa præſcriptionis. *cap. ſine poſſeſſione. de R. I. in* 6. ideo interrupta, tanquam deficiente cauſa, non continuatur, neque effectum ſuum parit, totumque præcedens tempus cadit in irritum; adeo ut opus ſit eam de novo inchoare, & neceſſarius ſit novus temporis curſus, qui primo requirebatur. *Peck. ad d. reg. n.* 9. Et ſecundum prædicta *Anno* 1675. pronuntiavit Judicium Veluviæ **tot Nykerck in Saake van de Heer** *Johan van Delen* **tot Danebelt ter eenre ende** *Geertruyd* **en** *Alcida van Hennekeler* **ter andere zyden**/ conſulentibus DD. *Theod. Tryglandt* & *Dan. van Heerde.*

15 Ut tamen non poſſim non L. B. commonefacere, ea, quæ DD. in præſcriptione ſervitutis diſcontinuæ de tempore immemoriali referunt, in Gelria non obtinere, ubi omnia præſcriptionum longiora tempora ad ſeculi trientem redacta ſunt. *Goriſ. Adverſar. tract.* 3. *part.* 1. *cap.* 9. *n.* 12. Prout etiam in foro Saxonico iſtam diſtinctionem non ſervari, probat *Carpzov. d. l.* Vide plura infra *Obſerv.* 361.

OBSERVATIO LXXVIII.

Molendinum Bannarium quomodo acquiratur?

SUMMARIA.

1. *Ventus ad triturationem frumenti neceſſarius non impediendus.*
2. *Cur molendinum non ædificatur ſine conſenſu Principis.*
3. *An ſub conceſſione molendini comprehendatur alterius excluſio, ſive Bannum.*
4. Bannarium *quid.*
5. *Defraudanti juri & juſtitiæ ſe offerenti non facienda injuria.*
6. *Executor ſententiæ ad oppoſitionem ſiſtere debet executionem.*
7. *Bannarium non cenſetur conceſſum ſub generali conceſſione molendini.*

8. Etiamſi

8. *Etiamſi quis ſolus per multos annos molendinum in pago habuerit.*
9. *An permiſſum ſit infra vel ſupra aliud molendinum exſtruere.*
10. *Quid ſi duo ſint ejuſdem fluminis domini.*
11. *Utiliter ædificantem nemo prohibere poteſt.*
12. *Quilibet præſumitur ad ſuam utilitatem ædificare.*
13. *Cuilibet permiſſum eſt de re ſua diſponere, etiam in præjudicium alterius.*
14. *Molendini in ſuo exſtructio eſt favorabilis.*
15. *Prohibitio infra & ſupra non comprehendit tranſverſum.*
16. *Molendinum dirutum reædificare ſemper licet, & quamdiu.*

REi frumentariæ multum in Jure tribui, vel eo obvium eſt, 1
quod in *l. ult.* §. 1. *C. de Servitut.* conſtitutum reperiamus, ne quis ita ædificet, quo ventus neceſſarius & ſolitus ad triturationem frumenti vicini ſui areæ auferatur. Quod ad favorem frumenti, ne illud reddatur inutile, DD. referunt. vide *Brunnem. ad dict. leg.* Placita noſtra Provincialia ulterius proce- 2
dunt, dum certum ſpatium ſtatuunt, intra quod non permittitur arbores plantare à molendinis; ne flatus venti, quo ea agitantur, impediatur: non obſtante, quod alias, qui habet ſolum, habeat & cœlum *l.* 1. *ff. de S. U. P.* vide *Placit. Gelr. part.* 2. *col.* 120. & 145. Cujus prohibitionis tamen ratio & cauſa proxima in favore frumenti ponenda non eſt; verum ad conſuetudinem illam, qua, uti alibi, ita etiam in Gelria Principes imperio ſuo ventos adjiciunt, referenda eſt. vid. *Ant. Pereſ. in Jur. Publ. pag.* (m) 334. Unde nec ſine Principis licentia molas exſtruere permiſſum eſt. *Placit. Gelr. part.* 2. *in Secund. Append. col.* 233. Vide plura jura Principis in aëre apud *Stryck. vol.* 5. *Diſſert. Francof. diſſ.* 22. Ex facto quandoque quæſitum fuit, ſi dominus 3
concedens alicui molendinum cum clauſula: **Met het gemaal over het Karſpel** *N.* an cenſeatur per hoc conceſſiſſe molendinum Bannarium? Scilicet, molendinum *Bannarium*, ſive *Banneretum*, 4
eſt illud, ad quod integra communitas vel pagus ad conterendum frumentum ire præciſe cogitur, noſtratibus **Dwang-Mole.** vid. *Pronck in Animadverſion. ad Jus Velav. pag.* 91. *Hering. de Molendin. quæſt.* 11. *n.* 2. Adeo ut, ſi incolæ alio frumentum con- 5
terendum exportent, poſſeſſori molendini talis integrum ſit manum frumento injicere & illud ſub judice deponere, ut hic

deinceps de jure ſuo cognoſcat. Cui ſi exportans frumentum ſe offerat, ille ab omni violentia debebit abſtinere, niſi ipſe pœnam legitimam velit incurrere. *l.* 13. *ff. Quod met. cauſ. l.* 7.
6 *C. Unde vi.* Prout etiam ipſe ſententiæ executor ultra oppoſitionem ſibi factam non poteſt procedere; ſed eam ad Judicem
7 referre tenetur. *Gail.* 1. *obſ.* 113. *n.* 7. Ad prædictam igitur quæſtionem reſpondetur, nunquam ejus juris molendinum cenſeri conceſſum, niſi expreſſe adjectum ſit: **Dat de gantſche buurſchap / dorp of diſtrict noodzaakelijk daar alleen zal laaten maalen.** Eo quod dominus per talem conceſſionem prohiberetur aliis jus molendinum ſtruendi concedere; quod eſſet molendino conceſſo ſervitutem dare, quod, niſi expreſſe factum ſit, nunquam præſumitur *l.* 75. *ff. de Eviction. l.* 96. *ff. de Verb. Sign.*
8 & in terminis *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 24. *def.* 5. *in fin.* Non obſtante, quod quis molendinum per multos annos ſolus in pago habuerit. Siquidem ad præſcriptionem molendini Bannarii præciſè requiritur, ut incolis ejuſdem pagi prohibitio facta ſit, ne alibi frumentum conteri faciant, atque hi dictæ prohibitioni morem geſſerint, eique acquieverint per trientis ſeculi ſpatium; per ea, quæ habet *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 4. *def.* 9.
9 Superiori affinis eſt altera quæſtio, an, ſi quis habeat molendinum in quadam aqua, aliis permiſſum ſit infra & ſupra aliud molendinum ædificare? *Fab. d. def.* 5. ſcribit, quod ſuperioris molendini dominus prohibere non poſſit, ne in inferiore loco alius molendinum exſtruat, tametſi ex eo futurum ſit, ut ſuperioris utilitas capiat decrementum; ſi modo jure ſuo inferioris dominus ædificaverit, ſive in proprio loco, ſive in publi-
10 co. De duobus ejuſdem fluminis dominis ſcribit *Gail.* 2. *obſ.* 69. *n.* 27. ſi unus in inferiore parte molendinum habeat, hoc caſu alteri non licere in ſuperiore parte aliud exſtruere ad æmula-
11 tionem; commodi vero & utilitatis cauſa poſſe. Quod & rationem habet: cum nemini faciat injuriam, qui ſuo jure utitur, dum ædificat utiliter. *l.* 55. *ff. de R. I.* In dubio vero quili-
12 bet præſumitur ad ſuam utilitatem principaliter, & non ad æmulationem alterius, ædificare. *Schneidew. ad* §. 1. *Inſt. de Interdict. n.* 57. *& ſeqq.* Semperque bona fides, non fraus, in eo præſumitur, qui diſponit de re ſua. *Cravett. conſ.* 6. *n.* 120, 121.

Atque

Atque ita unicuique permittitur de re ſua diſponere, etiamſi 13
in quandam conſequentiam alteri adferatur præjudicium. Qui igitur ædificat molendinum in parte ſuperiore fluminis, ut ſibi proſit, non dicitur in fraudem molendini inferioris id facere, ut alteri noceat; ideoque ab altero impediendus non eſt. *Menoch. conſ.* 226. *n.* 57. Et multo magis id procedet in eodem
domino fluminis, ex utraque parte ripas poſſidente. Cum mo- 14
lendinum in ſuo exſtruendi licentia favorabilis, & diſpoſitio eam impediens vel prohibens odioſa juriſque correctoria ſit.
Sixtin. de Regalib. lib. 2. *cap.* 3. *n.* 51. Prout ob id prohibitio 15
conſtruendi molendinum à parte ſuperiore & inferiore non impedit conſtruere ex tranſverſo. *Alexand. vol.* 7. *conſ.* 22. *per tot.*
Et minus dubitandum, quin liceat molendinum dirutum & per 16
aliquod tempus deſtructum inſtaurare quandocunque. Quoniam præſcriptio in molendino diruto ſive deſtructo inſtaurando ante non cadat, quam ædificatum aliud ab alio, & jus aquæ quæſitum ſit: quia, cum reædificatio facultatis ſit, non admittitur præſcriptio per non uſum; ſed per uſum contrarium. *Card. Tuſch. Pract. Concluſ. lit. P. concl.* 536. & 537. Cur enim jure ſuo negligens ante carebit, quam diligentior alius accedat, cujus facto diuturno negligentis jus pereat. Add. *Hering. de Molendin. cap.* 21. *n.* 24. Atque ita reſponderunt DD. *L. van Eck*, *Godefr. Hoeing* & *Bernh. Ryckwyns d.* 15. *April.* 1665.

OBSERVATIO LXXIX.

Judicium familiæ erciſcundæ ubi expediendum?

Summaria.

1. *Quid ſit judicium fam. erciſc. & cur in domo mortuaria explicandum.*

2. *Inſtra-*

2. *Inſtrumentum fam. erciſc. habens formam legis domus mortuariæ ubique valet.*
3. *Teſtamentum habens ſolemnia loci, ubi conditur, ubique valet.*
4. *Aliter in negotiis particularibus.*
5. *Pacta antenuptialia & familiæ erciſcundæ majoribus fuerunt loco teſtamentorum.*
6. *Quid ſi locus rei ſitæ certam qualitatem pro forma requirat.*

1 JUdicium familiæ erciſcundæ eſt judicium univerſale, quo omnes res hæreditariæ, ubicunque eæ ſint, dividuntur inter hæredes. Atque hinc eſt, quod Pragmatici communiter requirunt, illud in domo mortuaria (ubi quippe per fictionem juris omnia bona hæreditaria intelliguntur eſſe, & ſine locorum diſtinctione, admiſſa tamen declaratione ex *Obſ.* 324, dijudicantur. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 24. *art.* 4. *Til. & Bom. cap.* 28. *art.* 1. *LL. Municip. Harderv. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 1. *Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 3. *cap.* 1. §. 3. *n.* 13.) eſſe expediendum. *Reformat. Zutphan. tit.* 3. §. 8. In tantum, ut inſtrumento diviſorio, confecto ex
2 forma loci, ubi defunctus poſtremo habuit domicilium, ubicunque pleniſſimum robur adſcribant; ex vulgato iſto principio, quod contractus celebratus cum ſolemnitate in loco contractus requiſita extendat ſe ad omnia bona, licet in loco rei ſitæ lex aliam formam præſcribat. *Gail.* 2. *obſ.* 123. *Fab. C. lib.* 1. *tit.* 5.
3 *def.* 5. Cui convenienter communi calculo receptum eſt, quod teſtamentum conditum ſecundum ſolemnitates loci, in quo fit, extendat ſe ad omnia bona ubique locorum ſita, etiamſi ibi alia vel major ſolemnitas requiratur. *Gail. d. l. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 1. *def.* 14. & *DD. ibid. alleg.* Dum hi illud, quod
4 *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 1. *n.* 8. *Argentr. ad Conſuet. Brittan. art.* 218. *gl.* 6. *n.* 2. *Everh. conſ.* 185. *n.* 2. *Rodenburg. de Jur. Conjug. tit. de Jur. quod or. è ſtat. div. tit.* 2. *n.* 1. aliique tradunt, in transferendis dominiis cujuſque rei leges locales eſſe obſervandas, referunt ad mancipationem & tranſlationem ſolemnem, per quam res ſingulæ particulariter traduntur; non ad modum, quo res transferuntur per univerſitatem, quem ad locorum diverſorum, ubi ſingulæ res ſitæ ſint, conſuetudines diverſas ſimul
5 dirigere impoſſibile eſt. Et hanc prædictam doctrinam eo quidem magis amplectuntur, ex quo omne id, quod apud cæteros

ros teſtamento efficitur, pactis antenuptialibus & diviſoriis, ob prohibitam teſtamenti factionem, expedire Majores noſtri conſueverunt; atque etiam hæc pacta Gelris tam favorabilia ſemper fuerunt, quam Romanis teſtamenta; quibus, ſcilicet, pactis, Majores de bonis ſuis per univerſitatem diſponebant, & res ſine alia ſolemni traditione, ſimul ac per teſtamenta, tranſibant; ac proinde nulla ratio reddi poteſt, quominus id, quod omnium DD. votis teſtamentis tribuitur, ad pacta quoque noſtratia antenuptialia & familiæ erciſcundæ referatur. Hiſce tamen non obſtantibus, alii contrarium ſentiunt, ſi in loco rei ſitæ certa forma actui præſcripta reperiatur, qua eidem ſpecialiter veluti certa qualitas imprimitur; prout videre eſt in mea *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 10. 6

OBSERVATIO LXXX.

Utrum filius, qui per inductionem patris, ad ſecundas nuptias tranſituri, confitetur à patre ſibi de hæreditate materna eſſe ſatisfactum, ſibi præjudicet?

SUMMARIA.

1. *Timor reverentialis juſto metui comparatur.*
2. *Ob metum juſtum datur reſtitutio.*
3. *Maximè in minorenni.*
4. *Inventarium debet præcedere talem confeſſionem.*
5. *Filius non renuntiat hæreditati maternæ.*
6. *Juramentum non removet exceptionem doli.*
7. *Pater eſt legitimus adminiſtrator adventitiorum filii, ejuſque tutor.*
8. *Requiſita ad alienationem bonorum minoris.*
9. *Quid de abſtinentia.*
10. *Minor reſtituitur adverſus repudiationem hæreditatis.*
11. *Actio realis non venit in generalem quietationem.*
12. *Liberatio generalis non facit ad bona penes liberatum exiſtentia.*

13. *Eſt modus alienationis.*
14. *Generalis liberatio non roboratur juramento.*
15. *Actio doli ceſſat adverſus patrem; & quæ detur.*
16. *Pater non poteſt tranſigere in detrimentum filii.*

AD quæſtionem propoſitam omni jure videtur reſponden-
dum eſſe negativè; propterea quod eo modo liberi ex-
ponerentur plurimis parentum captionibus, dum propter timo-
1 rem reverentialem (qui juſto metui comparatur. *Everhard. conſ.*
98. *n.* 11. & *conſ.* 96. *n.* 3.) non audentes reſiſtere facilè appro-
2 barent, quod eſſet damnoſum. Quod ne fiat, optimè Jure Civi-
li conſtitutum reperimus, propter juſtum metum reſtitutionem
3 dari. *tit. ff.* & *C. Quod met. cauſ.* Eo quidem magis, ſi accedat
minor ætas, & confeſſio a liberis facta ſit abſentibus amicis.
Imo etiamſi hæc confeſſio facta ſit à curatoribus minorum; per
ea, quæ ad *Reformat. Velav. cap.* 29. *art.* 7. *n.* 15. commentatus
ſum. Sane, qualitercunque conſideretur hæc confeſſio, ſem-
4 per in ſalvo erit jus confitentis; ſive, ſcilicet, eam dicamus
vel renuntiationem, vel alienationem, vel abſtinentiam ab hæ-
reditate, vel quietationem, vel pactum de materna hæreditate
cum patre initum de non petenda, vel tranſactionem de ea.
5 Si enim *Renuntiatio* ſit, non valebit; argumento eorum,
quæ tractat *Everh. conſ.* 48. ſumpto argumento à minori ad ma-
jus, hoc modo: Si filius non poteſt renuntiare futuræ hæredi-
tati maternæ, etiam juramento appoſito; minus poterit renun-
tiare jam devolutæ. Vel maximè, ſi reperiatur adfuiſſe dolus,
6 ſive in re, ſive in perſona, ex parte patris: quo interveniente
nec juramentum obligaret, ne ſit iniquitatis vinculum. *Everh.*
7 *d. l. n.* 8. Et hoc de jure, cum Civili, tum hodierno, minus
habet dubii; ex quo pater illo jure ſit legitimus adminiſtrator
bonorum adventitiorum filii. *l.* 1. *C. de Bon. Matern.* hoc autem
ſit liberorum ſuorum tutor legitimus. *Reformat. Velav. d. art.* 7.
cui ob id eo minus convenit, clam aut tacite & mala fide ſibi
8 res filii comparare. arg. *l.* 5. §. 2. *ff. de Auct. tut.* Si *Alienatio*; nec-
dum obſtabit: cum ad talem generalem liberationem requiritur
inſtrumentum familiæ erciſcundæ, habens formam ſtatuti, vel
ſaltem præcedere debet diviſio, prævio inventario. Sin vero
filius minorennis ſit, minus obſtabit; ex quo minorum bona

non

Digitized by Google

non ritè alienentur ſine quatuor hiſce requiſitis: auctoritate
tutoris aut curatoris, ſi eum habeant, vel proximorum, cauſæ
examine, decreto Judicis & ſubhaſtatione. *l.* 3. *C. Si propt. publ.*
penſit. l. 11. *l.* 12. *C. de Præd. & al. reb. min.* Si *Abſtinentia* ab 9
hæreditate; dicendum, ſi nihil filius accepit, non poſſe eidem
dici ſatisfactum, & liberationem eo ipſo concidere, veluti non
habentem cauſam; ſi vero quid accepit de hæreditate, non
poſſe eum dici ſe abſtinuiſſe; aut ſi quid extra hæreditatem
accepit, ut abſtineat, id ipſum quidem efficere, ne à credito-
ribus conveniatur ut hæres; ſed non, ut non dicatur læſus.
Unde de minore legimus conſtitutum, qualis qualis ſit hære- 10
ditas, ſi eam repudiaverit vel ab ea ſe abſtinuerit, quod reſti-
tui poſſit, ut adeat vel ſe immiſceat. §. 5. *Inſt. de Hæred. qual.*
& diff. Si *Quietatio*; non oberit: quia filius habet actionem 11
realem, quæ in generalem liberationem non venit. Præter- 12
quam quod liberatio, licet generalis, tutori vel curatori facta,
non extenditur ad bona, quæ apud liberatum ſunt de bonis
liberantis: eo quod tum ea liberatio eſſet modus alienationis 13
& tranſlationis dominii, quæ non procedit in forma liberatio-
nis. *Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *Goriſ.* 4. *Adverſ.* 21. *n.* 3. *Sand.*
de Effeſtucat. cap. 1. Sic ut nec generalis ejuſmodi liberatio 14
confirmetur juramento liberantis, ob defectum conſenſus, dum
filius neſciverit, quibus renuntiaret, non cognoſcens ſtatum
hæreditatis maternæ. Ut ſic hujuſmodi liberatio actione doli. 15
l. 35. *ff. de Pact. l.* 19. *C. de Tranſact.* vel, cum ea adverſus pa-
trem non detur, actione in factum. *l.* 5. *C. de Dol. mal.* aut con-
dictione ſine cauſa, reſpectu erroris. *l.* 51. *pr.* & §. 1. *ff. de Pact.*
reſcindatur. Si *Tranſactio*; non juvabit etiam hæc patrem: cui 16
quippe jura quidem permittunt tranſigere in favorem filii, non
in ipſius detrimentum: exemplo tutoris. *l.* 15. *ff. de Pact. Buſ.*
ad l. 10. *ff. de Tranſact.* Adde, hæc omnia nullam contradictio-
nem admittere, ſi vel nullum præceſſerit inventarium. arg. *l.* 9.
§. 1. & *l.* 6. *ff. de Tranſact.* Vide ſupra *Obſ.* 36. *n.* 14. vel filius
uxorem habeat & hæreditas contineat immobilia, quæ maritus
apud nos ſine uxoris conſenſu alienare non poteſt. *Reformat.*
Velav. cap. 24. *art.* 1. Quod etiam ad res mobiles magni pretii
extendit *Buſ. ad l.* 15. *n.* 8. *ff. de Pact.*

OBSERVATIO LXXXI.

De Bonis Præcipuis?

Summaria.

1. *In judicio fam. erciſc. à diviſione eximuntur quædam bona.*
2. *Ubi præceptio obtinet, ibi ea locum habet ſive communio admiſſa ſive excluſa ſit.*
3. *Quid ſub bonis præcipuis contineatur.*
4. *Servanda tamen conventio in pactis antenuptialibus.*
5. *Etiamſi expoſt domicilium mutent conjuges.*
6. *Quid de rebus in baptiſmo datis.*
7. *Veſtimenta utriuſque conjugis non comprehenduntur ſub præcipuis.*

IN judicio familiæ erciſcundæ à diviſione eximuntur ea bona,
1 quæ viduus viduave ex ſtatuto aut conſuetudine habet præcipua, idomate noſtro dicta **Vordelgoederen**; de quibus ego quædam dixi ad *Reformat. Velav. cap* 31. *art.* 6. Ubi ad *Jus Municip. Zutphan.* hic notare lubet, quod de conſuetudine iſtius Civitatis *d.* 7. *Sept.* 1610. *reſponderunt* DD. *Jo. van Goch* & *J. van Lochteren*: **Dat een vrouw na het overlyden haares mans voor uyt hebbe van haare beſte kleederen zes ſtukken/ drie als zy des Paaſch-dags ter kerken gaat/ ende drie ſtukken van de beſte**
2 **daar naaſt.** Vide infra *Obſ.* 104. Ubi vero iſta præceptio locum habet, ibidem ea obtinet ſive ſtante communione, ſive excluſa; etiam ſine ulla diminutione, detractione & compenſatione, in vim ſucceſſionis legitimæ. *Waſſen. Prax. Notar. cap.* 13. §. 49, 50. *& DD. ibid.* & ſive liberi ſuperſint, nec ne. Idem *Waſſen.*
3 *Prax. Judic. cap.* 11. §. 25, 26. Quid vero ſub bonis præcipuis comprehendatur, ex conſuetudine loci, ubi defunctus domicilium habuit & è vita exceſſit, determinandum eſt. *Rodenburg. de Jur. quod or. è ſtat. div. tit.* 2. *part. alt. cap.* 4. *n.* 6. Niſi pactis
4 dotalibus aliter de eorum quantitate & qualitate convenerit: cum circa talia ſtipulationes antenuptialibus tabulis inſertæ derogent plerumque

rumque juri ſtatutario, & diſpoſitio hominis ceſſare faciat diſpoſitionem legis. Prout moribus noſtris & jure conſuetudinario paſſim recepto ea, quæ pactis hiſce conſtituta ſunt, omnimodo ſervanda eſſe, omnes DD. uno ore clamitant. Vide meam *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 1. Ut hu- 5
juſmodi ſtipulatio, ſemel pactis dotalibus firmata, ſuum habeat effectum, etiamſi expoſt per domicilii mutationem aliis ſe legibus ſubmiſerint conjuges. Cum prioris domicilii mutatione propter contrarias ſeu diverſas poſterioris conſuetudines non infringantur ſeu alterentur conventiones pactis antenuptialibus initæ; uti latè *Goriſ.* 1. *Adverſar.* 7. De his autem, quæ liberis 6
à compatribus ex conſuetudine in baptiſmo dari ſolent, noſtratibus **Pillegaben**, ſtatuunt Pragmatici, in ſpeciem tantum ea liberis conferri; re vero ipſa parentibus pleno jure acquiri, ideoque ab aliis non præcipi in familiæ erciſcundæ judicio. *Buſ. ad l.* 3. *n.* 5. *ff. de His qui ſui vel alien. jur. Waſſen. Prax. Notar. cap.* 13. §. 52. *& DD. ibid. alleg.* A quibus tamen diſſentit Clariſſim. *Pagenſtech. in Juriſpr. Polemic. part.* 2. *quæſt.* 21. ubi multis argumentis liberorum cauſam conatur defendere. Cujus ſententia Juri Saxonico videtur conformis. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 24. *def.* 18. dum Elector in concurſu creditorum inter hypothecarios collocat filiam ratione munerum, quæ ipſi baptiſatæ teſtes baptiſmi, ceu teſſeram fidei datæ, donaverant. Quod etiam apud nos uſui eſſe poſſet, caſu quo lege donationis cautum probetur, ut ea donata acquirantur baptiſato. *DD. ſupra cit.* Similiter nec veſtimenta utriuſque conjugis habenti 7
debentur præcipua, ſed in commune conferenda & æqualiter utrinque dividenda ſunt, vel ſaltem eorum inæqualitas pecunia vel aliis rebus hæreditariis æquipollentibus compenſanda eſt. Cum in univerſali noſtra inter conjuges communione nihil remaneat exceptum aut uni præ altero proprium, ex notiſſima parœmia: **Man en Vrouw hebben geen verſcheiden goed.** de qua ex profeſſo *Anth. Matth. parœm.* 2. vel ſi, excluſa communione conjugali, lucri tantum & damni contracta ſit ſocietas, quod propter alterius veſtimenta minus lucri eſt, pro ratione ſocietatis alteri parti reſarcietur. Sed vero non diffiteor, inter digniores ſæpiſſimè cuilibet, quæ veſtitui inſerviunt, relinqui indiviſa.

OBSERVATIO LXXXII.

Stante communione lucri & damni, ad quem ex conjugibus pertineant ſalaria Advocatorum & expenſæ factæ ſuper re alterius?

SUMMARIA.

1. Damni *verbum generale.*
2. *Rationes pro communione.*
3. *Deciſio quæſtionis.*
4. *Quomodo in hac ſocietate fiat diviſio, remiſſive.*

SÆpe diſputatum de eo fuit in peragendo judicio familiæ erciſcundæ, quis ferre debeat Advocatorum ſalaria & expenſas litis ſuper re alterius agitatæ? Sane prima fronte videretur dicendum, eas ex communi arca eſſe ſolvendas. Tum, quod
1 *Damni* verbum generale ſit, atque omne illud amplectatur,
2 quod debiti nomine erogatum eſt; tum, quod lucrum non cenſeatur, niſi detracto prius omni ære alieno; tum, quod ratio paritatis ſuadeat, ut, qui partem habet fructuum, partem etiam ferat ſumptuum, ſine quibus res conſervari non po-
3 tuit. Hæ rationes ſuo valebunt momento, ſi de fructibus ſeparatim litigatum fuerit. Sed vero, ſi de ipſius rei poſſeſſione, proprietate, juribus aut pertinentiis habita ſit controverſia, Jureconſulti mediam viam euntes rem diſtinctionis ope deciderunt, ut expenſæ viles & modicæ ad ſocietatem pertineant; magnæ vero & immodicæ à proprietario ferendæ ſint; per ea, quæ habet *Garſ. de Expenſ. & Melior. cap.* 11. *n.* 5. Et ita in Tribunalibus noſtris ſæpius obtinuit, ac in ſimili ab Hollandiæ
4 Curia judicatum refert *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 20. Quomodo vero in hac ſocietate ad diviſionem procedatur, & cujuſque patrimonium ſit redintegrandum, docet *Gomeſ. ad L. Tau.* 50. *n.* 69.

O B-

OBSERVATIO LXXXIII.

Hæredes cedentes alicui ex cohæredibus in inſtrumento diviſorio credita hæreditaria, pro oneribus in ſe ſuſceptis, tenentur de evictione.

SUMMARIA.

1. *Tranſactio ob læſionem non reſcinditur.*
2. *Nec inſtrumentum famil. erciſc.*
3. *Diviſio ob minimam læſionem eſt vitioſa.*
4. *Inſtrumenta diviſoria ob læſionem facilius reſcinduntur, quam alii contractus.*
5. *Verba cum effectu accipienda.*
6. *Ignorantia facti nulli obeſt.*

Contigit quandoque caſus, quo cohæres debita hæreditatis in ſe ſuſceperat, ceſſis ſibi invicem in inſtrumento diviſorio nominibus hæreditati debitis, in inventario deſcriptis; & quæſitum, ſi aliqui ex debitoribus foro cedant, an cohæredes ob id ſuo ceſſionario ad quid teneantur? Reſponſum fuit, quod 1
ſic. Etſi enim pacta noſtra diviſoria hæreditatis vim habent publici inſtrumenti. *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. ut ſecundum multos ad inſtar tranſactionis judicialis, ne ex capite quidem læſionis ultra dimidium, reſciſſionem admitterent. vid. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 4. junct. *def.* 11. *n.* 6. Prout 2
etiam Gelriæ Curia non ſemel (in terminis *d.* 13. *Jun.* 1593. tuſſchen *Jan Elberts qq.* Impetr. en *Hendrick Teuniſſen* Ged. atque iterum *d.* 2. *Octob.* 1651. tuſſchen *Hendrick Vliet* Impetr. en *Aelbert Vliet* Ged. proceſſu in ſcriptis peracto) judicavit, nequidem ex causa enormis ejuſmodi læſionis reſcindenda diviſæ hæreditatis inſtrumenta ſemel perfecta. Id quod *Peref. ad tit.*

C. Com-

C. Commun. utr. jud. n. 6. tum demum ſpecialiter admittit, ſi
3 diviſio ſorte facta ſit. Cæterum cordati juris noſtri Cultores
tradiderunt, quod diviſio, quippe quæ veluti quædam computatio
ob minimum errorem vitioſa eſt, multo facilius reſcindatur,
4 tur, quam alius contractus. Dum in contractibus, mutui commercii
gratia inſtitutis, liceat contrahentibus ſe invicem in pretio
aliquatenus decipere; aſt in diviſione & pactis eidem adjectis
id ſolum agatur, ut quiſque poſt diviſionem tantundem
habeat, quam habuit ante, & neuter dividentium ex diviſione
cum alterius jactura emolumentum capiat. Ita ut omnis læſio
contra naturam hujus contractus videatur, & agenti ex hujuſmodi
contractu doli exceptio, quem in hac cauſa res ipſa in
ſe habere cenſetur, opponatur. *l.* 36. *ff. de Verb. Obl.* In tantum,
ut conventus hic non habeat electionem, uti in reſciſſione
ex *l.* 2. *C. de Reſcind. Vendit.* nec facultatem ſupplendi, vel
reddendi pecuniam; ſed rem ipſam reſtituere debeat, vel diviſionem
facere ex integro; uti poſt *Molin.* obſervat *Pereſ. d. l.*
n. 5. Vide ſupra *Obſ.* 36. *n.* 12. add. *Gail.* 2. *obſ.* 139. *n.* 4. Aliter
ſe res habet, ſi in inſtrumento diviſorio nulla quidem læſio reperiatur,
ſed quædam res extra diviſionem remanſerit; cum
hoc caſu diviſio non retractetur, ſed ea res in judicium communi
dividundo referenda ſit. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 11. *art.*
11. & *Hardervic. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 14, 15. Ex regula igitur
juſtitiæ commutativæ hujuſmodi conventiones, diviſioni adjectæ,
redigendæ ſunt ad æqualitatem, quotieſcunque propter eas
quis plus dedit, quam accepit; uti pulchre docet *Merend. Controv.*
Jur. lib. 1. *cap.* 33. *n.* 3, 4. Eo quod pacta contractui diviſorio
adjecta naturam ſequuntur ipſius contractus; dum pacta adjecta
contractui inſunt, & eundem cum contractu habent effectum:
alioqui enim legem contractui non darent. *l.* 7. §. 5. *verſ. Idem
Marcellus. ff. de Pact.* Accedit & hæc ratio, quod cohæres ceſſionarius,
ſi non aliter periculum in ſe ſuſceperit, cenſendus
ſit cogitaſſe, nomina hæreditati debita eſſe idonea, ut ab ipſo
exigi poſſint. Cum verbum *Debitum* cum effectu ſit accipien-
5 dum. *l.* 164. §. *fin. ff. de Verb. Sign.* Et ignorantia facti non
6 tantum generaliter in omnibus, ſed ſpeciatim etiam in terminis
contractuum & diviſionis nemini obeſſe debeat; dum nul-

lus

Jus ſit errantis aut ignorantis conſenſus. *l. 9. C. de Jur. & fact. ignor. Weſenbec. in Paratitl. ad ff. eod. n. 3.* Et pro tertio, certum eſt, condividentes ſibi invicem obligatos eſſe de evictione. arg. *l. 1. C. Commun. utr. jud.* Neque obſtat, quod pacta diviſoria ſtrictè ſervanda ſint. *Reformat. Velav. cap. 25. art. 9.* Cum illud intelligendum ſit de validis. Atque hæc opinio confirmata eſt deciſione Curiæ in caſu appellationis *Anno* 1684.

OBSERVATIO LXXXIV.

Si inter fratres & ſorores in judicio familiæ erciſcundæ convenerit, ut ſibi mutuo ſuccedant ad ultimum uſque, an per hoc excludantur eorum liberi?

SUMMARIA.

1. *Affirmativa reſponſio.*
2. *Declaratur.*

AD hanc quæſtionem *d. 28. Mart.* 1633. *DD. Kaldenbach & Limburg* reſponderunt, quod ſic. Quoniam omnes ejuſmodi conventiones in inſtrumento familiæ erciſcundæ efficiant ſucceſſionem conventionalem inter contrahentes: ac proinde, ubi ex conventione illa omnium bona debent venire ad ultimum ex fratribus & ſororibus, liberi neceſſario dicendi ſint excluſi. Dum conſtat, inſtrumento familiæ erciſcundæ etiam hæreditates & fideicommiſſa relinqui & induci poſſe. *LL. 4. Præſ. Sup. Bat. tit. 28. art. 2, 3.* ac ob id cauſa teſtati hic ceſſare facit cauſam inteſtati. Aſt vero, procedat ea concluſio quoad liberos, qui jam ſunt tempore conventionis; (Ut tamen eorum reſpectu putem, legitimam portionem ſemper manere ſalvam, neque eidem per talem conventionem ullum adferri præjudicium; per ea, quæ habet *Gail. 2. obſ. 119. & 122.*) ad poſtea tamen natos & ſupervenientes quod attinet, hos ego 1 2

per talem conventionem à paterna vel materna ſucceſſione eſſe excluſos, haud facile dixerim. Siquidem nec amor bene ordinatus, qui à ſe ipſis deſcendit in liberos, nec ratio illa naturalis, quæ quaſi lex quædam tacita liberis parentum hæreditatem addicit. *l.* 7. *ff. de Bon. Damnat.* permittit, talem de paciſcentibus præſumptionem capere, ut fratres & ſorores vellent præferre propriis liberis, ſi poſtea eis naſcantur. Quo fit, ut & alias bene condita teſtamenta adgnatione ſui hæredis infirmentur. §. 1. *Inſt. Quib. mod. teſt. infirm.*

OBSERVATIO LXXXV.

Si parens ſuperſtes in contractu diviſorio, cum tutoribus liberorum prioris thori inito, ſtipulatus ſit mutuam liberorum ſucceſſionem in bona materna, an per hoc poſterioris thori liberi excludantur ab illorum hæreditate materna, quando aliqui ex illis inteſtati moriantur?

SUMMARIA.

1. *Succeſſio conventionalis ex pactis antenuptialibus & familiæ erciſcundæ moribus recepta eſt.*
2. *Valent hæc pacta in vim ultimæ voluntatis; vid. tamen n. 6.*
3. *Nemo teſtatur de bonis tertii.*
4. *Varia conſideratio hujus pacti.*
4. *Renuntiatio tertii alteri non nocet.*
6. *Deciſio quæſtionis.*
7. *Declaratur.*
8. *Nemo obligat quod non habet.*
9. *Pactum ſimplex de bonorum reverſione non inducit fideicommiſſum.*

10. *Ex*

Digitized by Google

10. *Ex ſucceſſione hac conventionali ſuccedunt proximi tempore mortis.*
11. *Alter alteri non ſtipulatur.*
12. *Quid, ſi pater pro ſe ſimpliciter renuntiaverit, & ante moriatur.*

PRæſuppoſito, quod agatur de bonis maternis liberorum prioris thori, hæc quæſtio ab utraque parte non videtur ſua decidendi ratione carere. Ex quo pro negativa ſententia 1
quis urgere poſſet, quod, etiamſi contra normam Juris Scripti ſucceſſio conventionalis ex pactis antenuptialibus & familiæ erciſcundæ moribus noſtris recepta ſit; veluti latè probant *Jo. à Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 2. *deciſ.* 7. *Fredr. à Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 4. in noſtra tamen hy- 2
potheſi ſpecialiter conſiderandum ſit, ejuſmodi de futura ſucceſſione pactiones ſubſiſtere in vim ultimæ voluntatis. *Jo. à Sand. d. l.* atqui nemo eo Jure per ultimam voluntatem diſponat 3
de bonis tertii: dum *LL.* 12. *Tabb.* ita cavebatur: *Paterfamilias, uti legaſſit ſuper pecunia, tutelave* ſuæ *rei, ita jus eſto.* Non vero *alienæ.* Adeo, ut ne pater quidem apud Romanos, ubi tam peculiares effectus patria poteſtas habebat, teſtamentum facere poſſet pupillare, niſi & ſibi teſtamentum faceret: ut ita pars eſſet & ſequela teſtamenti paterni. §. 5. *Inſt. de Pupill. Subſtit.* Unde non præter omnem veriſimilitudinem alicui poſſet videri dicendum, propoſitam pactionem in caſu ſubjecto conventionalem ſucceſſionem non inducere. Non reſpectu patris; qui fuit 4
pars adverſa, & de cujus ſucceſſione nequidem actum. Non reſpectu tutorum; quibus non permittitur de bonis pupillorum teſtari. Non reſpectu ipſorum liberorum; qui propter ætatem teſtamenti factionem non habent activam. Et hæc non habe- 5
re dubium quis eo in caſu forſan dixerit, ſi pater jam ante mortuus ſit: cum liberi poſterioris thori tunc veniant ex proprio capite; quos renuntiatio aut factum tertii, qui in ordine præcedere poterat, non poteſt repellere. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 3. *def.* 14. *Papon. lib.* 16. *tit.* 4. *arr.* 17. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 279. *n.* 22. Verum, re penitius inſpecta, ex præſuppoſito, quod patri jam 6
mortuo liberi poſteriores hæredes exſtiterint, dicendum erit, tali pacto inſtrumento diviſorio ſolemni inſerto liberis po-

ſterioris thori præciſum eſſe omne jus, quo ad conſanguine-
orum hæreditatem admitterentur. Primo enim, de noſtra con-
ſuetudine certum eſt, de futura ſucceſſione in bona condivi-
dentium in judicio & inſtrumento familiæ erciſcundæ licere
paciſci. Secundo, æque indubium eſt, quin valeat inſtrumen-
tum diviſorium inter patrem ex una & tutores liberorum ex
altera parte confectum cum approbatione Judicii; atque hiſce
integrum fuerit inſerere talia pacta, quæ pupillis conducere
cenſeant. Et licet hujuſmodi pactum de futura ſucceſſione,
quoad vim & ordinem, ſubſiſtat in vim ultimæ voluntatis; quo-
ad originem tamen & ſubſtantiam ſubſiſtit & effectum habet
in vim pacti, ad naturam contractus, cui adjectum eſt; per ea,
quæ *Obſ.* 83. *n.* 4. dicta ſunt. Ut proinde concludendum, quod
liberi poſterioris thori teneantur ſervare pactum cum parente
de illorum ſucceſſione initum; dum eidem exſtiterint hæredes.
l. 14. *C. de Rei Vindic.* Ex quo fit indubitatum, quin etiam de
jure & rebus hæredis valeat teſtatoris diſpoſitio. §. 4. *Inſt. de*
7 *Legat.* Verum enim vero, quæ de hujuſmodi pactione dicta
ſunt, hunc velim intellectum habere, ut ea non obſtante qui-
libet ex liberis prioris thori, poſtquam ad majorennitatem per-
venerit, poteſtatem habeat aliter de bonis ſuis diſponendi, &
per enixam diſpoſitionem contrariam alium ſucceſſionis ordinem
ſtatuendi. Eo quod ejuſmodi conventio de ſucceſſione ſubſi-
ſtat in vim proviſionis ſuccedendi ab inteſtato; nequaquam ve-
8 ro uti fideicommiſſum. Uti & alias nemo alterius bona fidei-
commiſſi nexu poteſt afficere: ſicuti nemo dare vel obligare
poteſt, quod non habet. *l.* 20. *ff. de Acq. rer. domin. l.* 54. *ff. de
Reg. Jur.* Ideoque, ut fideicommiſſum legitimè conſtituatur,
neceſſe eſt, ut res fideicommiſſo ſubjecta ſit in bonis diſponen-
tis; aut, ſi fuerit aliena, ut dominus ipſe fideicommiſſo ex-
preſſe conſentiat; uti late proſequitur *Peregrin. de Fideicomm. art.*
9 44. *per tot.* Prout paſſim ſimplex ſtipulatio reverſionis bonorum,
ſine expreſſa fideicommiſſi mentione, nihil aliud operatur,
quam ut demonſtret legitimum ordinem ſuccedendi ab inteſta-
to: ad ſimilitudinem quidem fideicommiſſi relicti familiæ, ſer-
vato ordine ſuccedendi ab inteſtato. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 267. *n.* 15.
ſed tamen ita, ut non excludat contrariam diſpoſitionem per
teſtamentum, vel alium à Jure probatum diſponendi modum.

Refor

Reformat. Zutph. tit. 13. §. 1. Vide meam *Comment ad Reformat.*
Velav. cap. 27. *art.* 1. *n.* 4. & add. *Chriſten. de Jur. Matrim. diſſert.*
4. *quæſt.* 22. *Groenew. ad l.* 5. *C. de Pact. convent. tam ſup. dot.* Un- 10
de, quod obiter addo, alterum conſectarium non perperam
elicueris; ſucceſſionem, ſcilicet, ejuſmodi conventionalem,
proximis de hoc vel illo latere delatam, eis deferri, qui mor-
tis, non qui pacti conventi tempore proximi reperiantur ei,
cujus de bonis agitur. Ex hac autem conventionali ſucceſſio- 11
ne docemur, quantum interſit, utrum pactum de ſuccedendo
interpoſitum ſit in tabulis antenuptialibus & familiæ erciſcun-
dæ inſtrumento, vel in alio contractu: cum hujus reſpectu ju-
ra dictent, contractum talem nulli prodeſſe præter eos, qui
eundem præſentes celebraverint eorumque hæredes. Alter e-
nim alteri non poteſt ſtipulari; niſi de Jure Quiritium excipias
patrem reſpectu filii, dominum reſpectu ſervi. *l.* 38. §. 17. *ff. de*
Verb. Obl. Maximè, quando ſtipulatio eſt interpoſita ſuper re,
quæ non eſt aut futura non eſt ſua; quo caſu ne mater qui-
dem filiis aut deſcendentibus, multo minus extraneis ſtipulari
poterat, ut res illa poſt ejus mortem ad illos pertineat aut re-
vertatur. *l.* 59. §. 1. *ff. ad Sc. Trebell. l.* 4. *C. de Pact. conv. tam ſup.*
dot. Bartol. in l. 130. *n.* 8. *ff. de Verb. Obl.* Ceſſabit vero prædicta 12
ſententia, ſi pater ſimpliciter liberorum primi matrimonii hæ-
reditati renuntiaverit, atque ante hos mortuus fuerit; ut, ſi
poſtea aliqui ex illis decedant, poſterioris lecti liberi æquo cum
aliis jure ad ſucceſſionem admittantur. Quidquid enim alii
teneant contrarium; (vid. *Covarruv. tom.* 1. *Relect. c. Quamvis. in*
6. *part.* 3. §. 3. *de Pact. & renunc. ſucceſſ. n.* 10.) ego nullus dubito,
quin ſimplex renuntiatio extra perſonam renuntiantem non
ſit extendenda ad perſonas ex proprio capite jam venientes.
Et præterea notum eſt, quod caſus non expreſſus cenſetur re-
lictus proviſioni legis; quæ hoc in caſu conſanguineos cum
germanis ad fratris ſororiſque hæreditatem æqualiter admittit,
ſpreta vinculi duplicitate. Niſi tamen in pactis antenuptialibus
parentum reperiatur diſpoſitum, ut liberi ſibi mutuo ſuccedant;
quo caſu vi iſtius diſpoſitionis germani ſuos conſanguineos &
uterinos à germanorum bonis excludunt: quoniam per *Liberos*
in tabulis antenuptialibus intelliguntur naſcituri ex illo matri-

 mo-

monio, de quo agitur; veluti conſulendo quandoque plenius pro re nata probavi.

OBSERVATIO LXXXVI.

An liberi in inſtrumento diviſionis bonorum ſuorum ſe mutuo poſſint hæredes inſtituere, inſcio & excluſo parente ſuperſtite?

SUMMARIA.

1. *Negatur de Jure Romano.*
2. *Affirmatur de Jure Patrio; ſalva legitima.*

DE Jure Romano nihil ferè notius eſt, quam hoc, hæreditatem pacto non dari; veluti bonis moribus contrarium.
1 *l. 61. ff. de Verb. Obl.* Licet ejuſmodi pactum dotali inſtrumento comprehenſum proponatur. *l. 15. C. de Pact.* vel juramento firmatum ſit; de quo vide *Gail. 2. obſ. 126. n. 1. Mynſing. 2. obſ. 33. n. 7.* Exploſa autem illa DD. ſcrupuloſitate, qui ne conſuetudine aut ſtatuto tales pactiones poſſe comprobari conten-
2 dunt, jam ſæpius probatum eſt, inſtrumento diviſorio ritè confecto hæreditates apud nos dari, fidemque pacto datam ſervandam eſſe; veluti de eodem pacto dotali inſtrumento comprehenſo oſtendit *Groenew. de LL. Abrog. ad d. l. 15. C. de Pact.* Ut proinde mutuam illam inſtitutionem, à fratribus clam ſuperſtite factam, tanto magis valere dicendum ſit, ex quo de Jure Scripto pactum de ſuccedendo viciſſitudinarium valere DD. perhibeant. *Gail. d. l.* & in Patria noſtra extra omnem dubitationem ſit, liberos non ſolum clam patre, ſed eo etiam invito, de ſuis bonis poſſe teſtari. *Chriſtin. vol. 1. dec. 96. n. 25.* Modo tamen memineris, parenti ſuperſtiti relinquendam eſſe legitimam, *Ordinat. Teſtam. in Velav. art. 11.* Ne, non expreſſa & probata exhæredationis cauſa, diſpoſitio declaretur nulla. *ead. Ordinat. art. 9. & 10. Novell. 115. cap. 4.*

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO LXXXVII.

An liberi pro bonis defuncti parentis præferantur creditoribus?

SUMMARIA.

1. *Pupilli & minores habent tacitam hypothecam in bonis tutorum & curatorum.*
2. *Et liberi in bonis patris.*
3. *Tam pro acceſſionibus, quam pro ſorte.*
4. *Nec exſtinguitur per ſecunda vota.*
5. *Quid de creditoribus.*
6. *Creditores in ſolidum poſſunt agere in bona liberorum pro communi debito.*
7. *Alia deciſio hujus quæſtionis.*
8. *Quid de debitis à ſuperſtite poſt mortem defuncti parentis contractis.*

ETſi quidem certi juris ſit, pupillis & minoribus ex ipſo die ſuſcepti officii vi legis aut ſtatuti tacitam competere hypothecam in bonis tutorum & curatorum. *l.* 20. *C. de Admin. tut. Fab. C. lib.* 8. *tit.* 7. *def.* 1. *Neguzant. de Pign. & Hyp.* 2. *part.* 4. *membr. n.* 6. *Berlich. part.* 1. *concl.* 67. *n.* 19. *etſ. Reſp. JCt. Batav. part.* 1. *conſ.* 227. Et præterea eandem hypothecam legalem liberis in bonis patris pro adminiſtratione bonorum maternorum eſſe indultam. *l.* 6. *§. ult. C. de Bon. quæ lib. Weſenb. in Paratitl. ad ff. In quib. cauſ. pign. vel. hyp. tac. contr. n.* 4. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 113. *Fab. d. tit. def.* 13. Idque non ſolum pro ſorte principali, ſed etiam pro omnibus acceſſionibus. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 24. *def.* 12. In tantum, ut nec exſtinguatur illa hypotheca, patre ad ſecunda vota tranſeunte; cum & ipſius adminiſtratio legitima non finiatur.

1 2 3 4

Digitized by Google

niatur. *Gomeſ. ad l. Taur.* 14. *etſ. n.* 15. Quod legalis hypothecæ
5 jus Patria Jura ita efferunt: **Kinder-goed is Yſer-goed.** *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 4. Non tamen exiſtimaverim, liberis hoc privilegium competêre adverſus eos creditores, ex quorum credito communis arca aucta fuit, hoc eſt, qui communioni crediderunt. Tum, quod natura æquum non ſit, ut liberi, qui lucrum participant, à damno habeantur immunes cum creditorum jactura. *l.* 206. *ff. de Reg. Jur.* Quæ regula etiam in pupillis obtinet. *l.* 13. junct. *l.* 14. *ff. de Condict. indeb.* add. *l.* 6. *pr. ff. de Negot. geſt.* Tum, quod liberi, hæredes defuncti parentis, ejus loco ſtare omni jure debeant, cum ejus perſonam repreſentent. *Novell.* 48. *in pr.* Adeo, ut nec liberi à creditoribus liberentur eo, quod in ſeparatione parens debita communis patrimonii in ſe ſuſceperit: quoniam aperti juris eſt, debitorum pactionibus creditorum petitionem nec tolli nec
6 mutari poſſe. *l.* 25. *C. de Pact.* Sed imo integrum maneat creditoribus à liberis ſolidum petere, ſalvo hiſce ſuo regreſſu adverſus parentem ſuperſtitem. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 16. *Goriſ.* 1. *Adverſ.* 4. *n.* 15. Cui convenienter diſponunt *LL. Municip. Hardervic. d. cap.* 7. *art.* 6. **Ende vermits de Kinderen door de afgoedinge van haar Ouderlyk verſterf werden verklaart te zyn Erfgenaamen van dezelve, blyven de Crediteuren het regt, dat zy tevorens hadden op de overledene Ouder, volkomen behouden op de Kinderen; onaangezien dat de Langſtlevende de ſchulden en laſten des boedels heeft op zig genomen: Voorbehoudens den kinderen haar regres op den langſtlevende ouder, zoo veer zulks na regten behoort.** Quid, quod etiam pro eis debitis, quæ pater ante matrimonium cum matre initum contraxit, pateat creditoribus via in res liberorum; per ea, quæ tradunt *Radelant. deciſ.* 21. *Rodenburg. de Jur. quod. orit. è ſtat. div. tit.* 4. *part. alt. cap.* 1. *n.* 5. *Goriſ. d. l. n.* 3. alterutrius nimirum bona, etiam qui nihil debuit, à creditoribus excuti poſſe pro debitis ante matrimonium contractis. Quod totidem quoque verbis ſtatuitur in *Reformat. Zutph. tit.* 16. §. 2. Ut ſic reſpectu creditorum hæc onera non dividantur; uti in hunc ſenſum a Senatu Pariſienſi judicatum refert *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 52. *in fin.* Quid apud Hollandos obtineat, habet

Digitized by Google

habet *Voet. ad tit. ff. de Rit. Nupt. n.* 52. Aliter habet *Sand. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 8. *verſ. Porro damni.* dum adverſus contrahentem in ſolidum, adverſus non contrahentem ex ſemiſſe concedit actionem: eo quod actiones paſſivæ ipſo jure æque ac activæ communicentur. add. *Grivell. dec.* 90. *in pr. Chaſſan. ad Conſ. Burgund. rubr.* 4. §. 11. *ad verb. Contre la femme. n.* 2. De debitis ante matrimonium ab alterutro contractis apud Hardervicenſes non idem ſemper juris eſt; uti videre eſt in *LL. Municip. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 13, 14, 15. Quid in Tetrarchia Neomagenſi circa hanc materiam ſervetur, pete ex *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 1. & *tit.* 15. *art.* 9, 10, 15 & 16. Et de conſuetudine Velaviæ vide meam *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 2. *n.* 11.
Præcedentibus non male ex noſtra conſuetudine addideris, 8
etiam pro debitis poſt mortem parentis à ſuperſtite contractis liberos in ſolidum eſſe obligatos, ſi ob non confectum inventarium hi continuatam poſt mortem ſocietatem amplectantur; quippe quod in eorum eſt arbitrio, prout expedire ſibi putaverint. *Goriſ.* 1. *Adverſ.* 9. *n.* 12. & *in Annot.* Ut tamen cum emolumento damnum quoque ſocietatis participent. *Zyp. Notit. Jur. Belg. tit. de Jur. Dot. n.* 2. Secundum quod etiam judicavit Gelriæ noſtræ Senatus in *Novemb.* 1646. in Saacke van *Lambert Lambertſen qq.* en *Adolpheida van Ewick* weduwe *Smit.* Vide *Obſ.* 120. *n.* 9, 10.

OBSERVATIO LXXXVIII.

Liberi non poſſunt de parentis adhuc viventis hæreditate inſtrumentum diviſorium inter ſe conficere.

SUMMARIA.

1. *Rationes aſſerti.*
2. *Quomodo parens id ipſum poſſit inter liberos.*
3. *Parens diviſionem à ſe factam poteſt revocare.*

Rationes hujus aſſerti, cum generalis, tum ſpecialis, ſunt: quod id, quod meum eſt, ſine meo facto non transfertur

tur in alium. *l.* 11. *ff. de Reg. Jur.* ſpecialiter autem, quod ſubjectum judicii familiæ erciſcundæ ſit hæreditas ex teſtamento vel lege jam delata, ut jam peti poſſit. *l.* 2. *pr. ff. Fam. erciſc.*
2 Adeo quidem, ut parens ipſe, bona ſua inter liberos dividere cupiens, debeat eſſe primaria & loquens perſona, atque inſuper ipſe ſuæ diviſioni adhibere teneatur formam *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 5. Et in hanc conſulendo ſententiam iverunt *DD. Jo. Schiffort* & *Goſ. van Steenler Anno* 1640. **in Saacke aan het Lantgerigt van Veluwe litiſpendent tuſſchen** *Henrikje Aarts* **weduwe van** *Ryck Voſſen* **en** *Gerbrag Noyen* **weduwe van** *Gangolf Ryckſen pro ſe & liberis.* Poſſe vero parentem ejuſmodi diviſionem à ſe factam revocare, deciſum refert *Robert. Rer. Judicat. lib.* 3. *cap.* 16.

OBSERVATIO LXXXIX.

Verbum *Broeders*, inſtrumento familiæ erciſcundæ inſertum, in materia indifferente comprehendit Sorores.

SUMMARIA.

1. *Ratio paritatis.*
2. *Appellatione Fratrum veniunt etiam Sorores; declaratur.*

1 SUadet hunc in materia indifferente & communi intellectum ratio illa paritatis, quæ in paribus & inter pares paria jura deſiderat. *l.* 32. *ff. ad L. Aquil. Mev. ad Lubec. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 3. *n.* 5. Verum inſuper etiam alias à jure alienum non eſt,
2 appellatione *Fratrum*, in plurali, venire Sorores; uti probat *Alciat. ad l.* 1. *ff. de Verb. Sign.* Dico autem: *in materia indifferente & communi.* Ubi enim ratio militaret diverſa in fratribus atque in ſororibus, verba de fratribus concepta non concipient ſorores: utcunque etiam alias illa eſſent communia ad utrumque ſexum; uti late declarat *Barboſ. in LL. Commun. cap. M[illegible]tinum. ax.* 1.

OB-

OBSERVATIO XC.

Deſignationem bonorum ſemel ritè peractam parens ad ſecunda vota tranſiens pactis ſuis antenuptialibus non poteſt invertere.

SUMMARIA.

1. *Deſignatio bonorum parit jus quæſitum.*
2. *Fidem fallere grave eſt.*
3. *Caſus & deciſio.*

Ratio hujus aſſertionis hæc eſt, quod talis deſignatio bonorum prædefuncti parentis per ſuperſtitem facta ex forma 1
ſtatuti vel conſuetudinis, quæ vim habet inſtrumenti publici, liberis det jus irrevocabile; pro cujus implemento eis competit jus legalis hypothecæ; uti *Obſ.* 85. probavi. Quod jus ſemel quæſitum eis à parente nullo pacto poteſt auferri. *§. ult. Inſt. de His qui ſui vel alien. jur. l.* 4. *C. de Emancip. lib. l.* 7. *C. de Prec. Imp. offer.* Etenim, ſi inter quoſvis grave pronuntietur fidem 2
fallere, & non adimplere promiſſa. *l.* 1. *ff. de Conſtit. pecun. l.* 1. *ff. de Pact.* nihil utique minus conveniet parenti, quam ſi liberos ſuos deſtitueret eorum effectu pleniſſimo, quæ ſemel ſolemniter promiſit. Ex quo haud dubie talis bonorum deſignatio actus bonæ fidei ſit; cui nihil magis congruit, quam id præſtari, quod inter contrahentes actum eſt. *l.* 11. *§.* 1. *de Act. empt. & vend.* Atque hoc fundamento, quando mater ad ſecundas nuptias tranſitura liberis prioris matrimonii deſignave- 3
rat ducentos florenos, ſed pactis dein dotalibus hanc adjecerat pœnam, ut, ſi priores liberi illos exigerent, ex poſteriori thoro naſcituri itidem ducentos florenos præciperent, Scabini Hardervicenſes *d.* 4. *Jul.* 1627. liberis ex primo matrimonio adjudicarunt prædictos ducentos florenos, & adjectam pactis antenuptialibus pœnam rejecerunt nullamque declararunt,

Digitized by Google

in ſaacke van *Jo. Greve cum ſuis* tegen *Heſſel Janſen* en zyne kinderen.

OBSERVATIO XCI.

Fideicommiſſum inſtrumento familiæ erciſcundæ conſtitutum; cum pacto ne res alienentur extra familiam, an alienationem impediat?

Summaria.

1. *Deciſio ex Jure Romano.*
2. *Alia ex Jure noſtro.*
3. *Modo referatur in protocollum.*

1 DE Jure quidem Romano extra controverſiam poſitum eſt, quod ejuſmodi pactio contrahentes tantum obliget, ne alienent; alienationem vero inutilem non faciat nec tranſlationem impediat dominii. *l.* 3. *C. de Condict. ob cauſ. dat.* Ex di-
2 verſo, cum diviſiones hæreditariæ Jure noſtro conſuetudinario judicialis cujuſcunque actus vim habeant, atque etiam fideicommiſſa eis conſtituere licitum ſit, uti ſæpius ſuis locis probavi; dicendum nobis erit, hoc caſu, ad inſtar prohibitionis teſtamento factæ, integrum fore hæredibus fideicommiſſariis rei vindicatione poſſeſſiones rerum adverſus pacti diviſorii fidem alienatarum à tertio revocare: quia dominium earum nunquam fuit tranſlatum. *l.* 114. §. 14. & ibi *DD. ff. de Legat.* 1. Modo
3 memineris, inſtrumentum ejuſmodi, vel pactionem illam in in protocollum referendam eſſe, ſub pœna nullitatis adverſus tertium. De Velaviæ jure vide *Reglem. op 't Prothocolhouden de Anno* 1733. ubi inter alia ita ſtatuitur: Alle Houwelykſe voorwaarden en Maachgeſcheiden / gemaakt en nog te maaken / zullen blyven in haar waarde als van ouds / ſtaande niet te min een yder vry tot zyne meerder verzeekeringe het Tranſport van de erven en

en vaſte goederen/ in dezelve Houwelykſe-voorwaarden en Maaghgeſcheiden gedaan/ *per clauſulas concernentes* ten Prothocolle te doen brengen; Edog zullen de Beſwaarenisſen ende Realiſatien/ die daar by op eenige Erfgoederen geſchieden/ *verbotenus* moeten worden ten Prothocolle geſtelt/ of zullen zoodaane Beſwaareniſſen en Realiſatien van geender waarde zyn.

OBSERVATIO XCII.

Si pactis diviſoriis convenerit, ut, ſi quis rem ſuam immobilem alienare velit, condividentes aliis præferantur, an vi talis pactionis filius condividentis jus habeat retrahendi rem ab uno condividentium alienatam?

SUMMARIA.

1. *Quomodo quis expreſſe vel tacitè in alienationem conſentiat.*
2. *Intentione quod venit contrahentis, ipſi contractui ineſt.*
3. *Jus retractus comprehendit hæredes.*
4. *Qua ratione inſtituatur revocatio.*
5. *Et quid adverſus emptores particulares.*
6. *An hæc pactio etiam tranſeat contra hæredes.*
7. *Jus prælationis contra hæredes eſt tranſitorium.*
8. *Pro jure prælationis ex inſtrumento diviſorio datur hypothecari .*
9. *Quoties alia actio competit, toties actio doli non habet locum.*

PRæſuppoſito, quod retrahens in alienationem rei neque expreſſe neque tacitè conſenſerit; de quo latè *Tiraquell. de Retr. Lign.* §. 1. *gloſſ.* 9. *n.* 155. *& ſeqq.* reſpondendum putarem, filium eodem jure, atque antea pater fuit, ad retractum eſſe admittendum; etiamſi liberorum aut hæredum nulla fuit expreſſe facta mentio. Ceu quod fluit ex mente ipſa contrahentium & rationis 2

V 3 pari-

paritate: adeoque contractui ineſt, non per extenſionem, ſed per interpretationem & declarationem; per ea, quæ poſt alios aptè tradit *Fab. C. lib.* 8. *tit.* 37. *def.* 1. & *in not. n.* 3. & in ſi-
3 mili *Everhard. conſ.* 135. *n.* 8. & *ſeqq.* Cui convenienter traditur, in jure protimiſeos ſeu retractus conventionalis hæredes non cenſeri excluſos, nec cum perſonis contrahentium jus illud exſtingui. *Tiraquell. de Retract. Convent.* §. 1. *gloſſ.* 6. *n.* 1. &
4 *ſeqq. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 21. Quomodo vero, ſive venditor, ſive emptor, hunc retractum admittere cogendus erit? Et quidem pactio ſuper jure prælationis protimiſeos conventionalis rem ipſam non afficit, nec jus in re alicui tribuit; ſed actionem perſonalem præbet contra alienantem ad intereſſe, ſi res vendita ſimul tradita ſit. *Carpzov. dict. conſt. def.* 8. *Mynſing.* 6. *obſ.* 69. Si vero traditio nondum ſecuta, ſed poſſeſſio adhuc ſit penes eum, agitur ad complementum promiſſionis, adeoque ad venditionem ſibi faciendam, oblato & in caſu denegationis conſignato pretio. *Carpzov. d. Conſt. def.* 10. *n.* 8, 9. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 11. *art.* 2. *n.* 5. & *ſeqq.* Aut, ſi effeſtucatio jam facta ſit, electionem haberet condividens, adverſus venditorem ad id, quod intereſt, ſecundum prædicta; aut ſi emptor pacti prælationis habuerit notitiam, cum ipſo agere ex capite doli & fraudis ad rei traditionem
5 velit. *Carpzov. ead. conſt. def.* 12. Idem erit adverſus ſingulares emptores, ſi res in partes diviſa pluribus vendita fuerit, oblato ſingulis particulari pretio. *Chriſtin. d. tit. art.* 21. *n.* 3. Quod enim quis juris habet in toto quoad totum, id ipſum habet in
6 parte quoad partem. *l.* 76. *ff. de Rei vind. l.* 27. §. *pen. ff. de Pact.* Illud quoque hic non inepte ſubjiciendum duxi, quod etiam hæredes paciſcentium prior illa actio teneat. Etſi enim pro-
7 hibitio alienationis adeo perſonalis ſit, ut facta filiis ad nepotes non extendatur. *Tiraquell. d. gl.* 6. *n.* 23. nihil tamen ea ratio in noſtro caſu operatur: modo advertamus, hic non pro-
8 hibitionem alienationis in ſtipulationem eſſe deductam; ſed ſolum jus prælationis, quod etiam tranſit contra hæredes. Et ſecundum hæc *Anno* 1660. reſpondit inclytus JCtus *D. Jo. Goris*, Druſiburgenſis, à cujus ſcriptis, ceu papavere & ſeſamo ſparſis, nec facile, nec libenter diſcedo, niſi me evidens coegerit
9 rationis in contrarium vis. Quoad ſupradicta igitur, ſalva pace

Digitized by Google

pace, in ea parte, qua Prælaudatus Vir actionem de dolo con-
cedit adverſus ſcientem emptorem eumque poſſidentem, non
aliter ipſi aſſentiri poſſum, quam ſi in contractu ſimplici per- 9
ſonali quis jus prælationis ſibi reſervaverit. Si enim, uti hic
proponitur, ſolemni inſtrumento familiæ erciſcundæ condivi-
dentes jus tale ſibi reſervaverint, & pro obſervantia promiſſo-
rum bona ſua obligaverint, hæcque pactio actis publicis inſi-
nuata ſit, ſine dubio actione hypothecaria adverſus emptorem,
ſciverit vel ignoraverit pactum, experietur condividens. Atqui
juris certiſſima diſpoſitio eſt, actioni doli non eſſe locum, ubi
alia de eadem re actio competit. *l.* 1. §. 1. *ff. de Dol. Mal.* Id
quod bifariam declarat *Aug. Barboſ. in Loc. Commun. cap. Dolus.*
41. 24.

OBSERVATIO XCIII.

An facultati permutandi, in inſtrumento diviſorio ſine temporis adjectione reſervatæ, præſcribatur?

SUMMARIA.

1. *Ratio pro negativa.*
2. *Adverſus luitionem non currit præſcriptio.*
3. *Affirmativa verior.*
4. *Actioni hæreditatis præſcribitur.*
5. *In retractu locum habet præſcriptio.*

Ex eis, quæ *Obſ. præced. n.* 1. dicta ſunt, ſatis conſtat, pa-
ctum de permutando ad hæredes tranſire paciſcentium.
Verum illud vocatur in dubium, an juri ex iſta pactione re-
ſultanti præſcribatur? Ratio dubitandi in eo conſiſtit, quod in 1
libera facultate ſtipulantis videatur poſitum, permutationem,
quando ſibi placeat, peragere; atqui de jure eis, quæ meræ
facultatis ſunt, non præſcribatur. vid. ſupra *Obſ.* 2. *n.* 10. Prout 2
etiam

etiam de Jure Gelrico contra luitionem legitimam nunquam procedit præſcriptio, ex notiſſima illa Parœmia: **Een jaar loſſe is hondert jaaren loſſe**; de qua vide meam *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 8, 9. Ob quas proinde cauſas etiam poſt trientis ſæculi lapſum permutandi facultatem actori adjudicavit Judicium Velaviæ **tot Nykerk** *Anno* 1613. Verum, re melius ponderata, affirmativa ſententia fortiori ſtare talo reperietur. Siquidem jus illud permutandi dici non poſſit meræ
4 res facultatis: verum ejuſmodi facultatis, quæ cauſam & originem habet ex jure ſibi competenti vi pacti utrinque obligatorii; ac ob id non minus præſcriptibile, quam aditio hæreditatis, quæ & ipſa in facultate ex jure procedente conſiſtit; uti hæc late & egregiè probat *Gomeſ. Reſolut. lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 27. Neque ſimiliter obſtat, quod de luitione mores noſtri ſtatuunt; cui etiam de jure communi non poteſt præſcribi. *Gail.* 2. *obſ.* 18. Cum ibi poſſeſſor, a quo res redimitur, dominus rei non ſit; ſed tantum in ejus poſſeſſione ſit alieno nomine, quem proinde cauſam poſſeſſionis ſibi mutare lex vetat. *l.* 25. *C. Locat.* Comprobatur hæc ratiocinatio exemplo evincentis, qui, re pleniſſime evicta, fit dominus, & lapſu ſexennii omnem luendi viam præterito domino præcludit. *Reformat. Velav. cap.* 15. *art.* 1. Et ex diverſo de conſuetudine Comitatus Zutphaniæ, ubi, ſi evincens ſubhaſtationem rei evictæ neglexerit, debitori, ut
5 domino, ſemper luendi datur poteſtas. Vide ſupra *Obſ.* 57. *n.* 1. Adde, quod in jure retractus conventionalis locum habet legitimi temporis præſcriptio. *Tiraquell. d.* §. 1. *gl.* 2. *n.* 1. *Papon. lib.* 12. *tit.* 3. *arr.* 11. Et idcirco non minus eam in caſu ſubjecto obtinere oportet, ubi ſpatio trientis ſeculi elapſo res in poſſeſſoris tranſiit dominium veluti optima, maxima; atque omne onus eidem impoſitum, aut jus in eam reſervatum penitus eſt exſtinctum, vi parœmiæ: **Preſcriptie van een derde deel van hondert jaaren gaat voor alle ſegul en brief**; de qua *Ant. Matth. parœm.* 9. *Goriſ.* 3. *Adverſ. part.* 1. *cap.* 9. Et pro hac ſententia reſponderunt DD. *Ad. Huygen* & *E. Engelen d.* 3. *April.* 1613.

OBSERVATIO XCIV.

Impenſæ in feudum factæ quomodo refundendæ ſint, & quid de allodio?

SUMMARIA.

1. *Quid de impenſis in feudum.*
2. *Quid de impenſis in allodium factis.*
3. *Ratio diverſitatis.*

Meliorationem feudi unius ex conjugibus, matrimonio ſoluto, alteri ejuſve hæredibus in familiæ erciſcundæ judicio, non ſecundum æſtimationem præſentis temporis, ſed ſecundum quod tempore meliorationis factæ ex communi arca in feudum fuerit expenſum, eſſe refundendam, plenius probavi in *Manipul. Sicilim. Feud. cap.* 3. §. 5. Alia ſane melioramentorum in alterius re allodiali factorum eſt inſpectio; & eorum reſtitutio decernenda eſt ſecundum æſtimationem præſentis temporis, ſoluti, ſcilicet, matrimonii vel communionis finitæ; per ea, quæ habet *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 3. *verſ. Soluto enim.* De cujus modo vide *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 26. *n.* 8. & *Sand. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 16. *in fin.* Ratio diverſitatis eſt, quod in feudo meliorato tantum quæritur, quantum in id ex allodio fuerit expenſum, & quod præter id res accreverit vel decreverit, feudo accedit vel decedit, ejuſque dominium ſequitur, nec alterum tangit, uti nec ipſum feudum, cui cohæret & ineſt, per regulam: acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis. Aſt vero allodii melioratio vel deterioratio ad ſocietatem conjugalem pertinet, & quodcunque in ea lucri vel damni factum ſit, utrumque tangit æqualiter. Quænam vero Melioramentorum nomine veniant, habet *Garſ. de Expenſ. & Meliorat. cap.* 1. *n.* 8. 9. & *cap.* 15. Et quatenus proprie loquendo ab eis differant Impenſæ, docet *Sand. de Prob. rer. alien. part.* 3. *cap.* 8. *n.* 62.

Margin: 1 (line 1), 2 (Alia), 3 (Ratio diverſitatis).

Digitized by Google

OBSERVATIO XCVI.

In diviſione facta à parentibus quatenus cohæredes ſibi teneantur de evictione?

SUMMARIA.

1. *Hæredes invicem evictionem præſtare debent.*
2. *Excipitur diviſio facta à parentibus.*
3. *Quod declaratur diſtinctione.*

1 INter omnes conſtat, hæredes dividentes non minus teneri de evictione, quam venditores. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 44. *in Addit. ad n.* 13. Excipiunt ab ea regula DD., ſi
2 parentes bona ſua ritè inter liberos diviſerint; dum tali diviſioni vim prælegati adſcribunt. *Gail.* 2. *obſ.* 116. *n.* 2. Modo portio adjudicata non cedat in legitimam. *Coſtal. ad l.* 66. *ff. de Evict.* ubi tamen evictionem admittit exceptionis jure. Sane, meo quidem judicio, non ſine cauſa diſtinxeris, ut procedat illa
3 diſpoſitio, ſi jam parentes in dividendo ſciverint imminentem evictionem, atque ita cum illa cauſa ad diviſionem proceſſerint; ſecus vero, ſi parentes in diviſione de evictionis periculo non cogitaverint. Ita ego diſtinguendum puto rationis naturalis ductu: dum in poſtremo caſu parentes præſumendi ſunt ſe conformare voluiſſe juri naturæ & civili, ſervando inter liberos ſuos æqualitatem. vide *Comment.* meam *ad Reform. Velav.* ibique ad *Ordinat. Teſtam. art.* 9. *n.* 4. Nulla ex diverſo remanet cauſa, ob quam cogitemus, parentes voluiſſe unum periculo evictionis prægravare, cæteros ab eo liberare; niſi id ipſum expreſſe adjecerint. Siquidem notatu digna, & quæ facile exprimi potuerant, ſi ſubticeantur, habentur pro omiſſis, decidenda ex juris communis diſpoſitione. *Surd. dec.* 195. *n.* 11. & *dec.* 202. *n.* 10.

OBSERVATIO XCVI.

An hæres teneatur legatario exhibere teſtamentum, inventarium & inſtrumenta?

SUMMARIA.

1. *De domo adverſarii non extrahendæ probationes.*
2. *Teſtamentum hæredum & legatariorum commune eſt.*
3. *Quilibet agit ex teſtamento cujus intereſt.*
4. *Inventarium legatariis non debetur.*
5. *Aliud in fideicommiſſario.*
6. *Legatarii poſſunt cogere hæredem ut fid. jubeat.*
7. *Quatenus is, qui non poteſt petere inventarium, exhibitionem inſtrumentorum exigere poſſit.*

ETſi quidem generaliter in Jure diſpoſitum reperiamus, ne- 1
que juris neque æquitatis permittere rationem; ut alienorum inſtrumentorum inſpiciendorum fieri debeat poteſtas. *l.* 4. *C. de Edend.* aut urgeatur pars adverſa ad exhibitionem eorum, per quæ ſibi negotium fiat. *l.* 7. *C. de Teſtib.* In primis, ſi ea exhibitio petatur ad agendum ex eis. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 1.
def. 1. *n.* 4. Cum tamen originale teſtamentum, conditum & 2
reſpective approbatum, veluti inſtrumentum commune hæredum & legatariorum ſit penes hæredem, hic ejus exhibitionem legatariis petentibus jure non denegabit. *l.* 1. *l.* 2. *ff. Teſtam.*
quemadm. aper. l. 1. *pr.* & §. 1. *ff. de Tabb. exhib.* Maximè qui- 3
dem, dum ſciamus, quod ex teſtamento (aliter atque ex contractu) quilibet poſſit agere, cujus intereſt. *Bald. ad l. ſi cui legetur.* §. 4. *ff. legat.* 1. Quin potius publicum inſtrumentum ſit
teſtamentum. *d. l.* 2. Ad inventarii autem editionem hæres le- 4
gatariis obligatus non eſt: cum hæredes non ſint; ſed particulares ſucceſſores tantum, quibus incumbit, ſi legata capere
velint, approbare teſtamentum. Licet aliud ſit in fideicom- 5
miſſario; à quo hæres ad confectionem inventarii rectè compellitur: non ad hoc, ut rationes reddat; ſed ut rerum probatio

batio ſalva ſit. *Fab. C. lib. 6. tit.* 31. *def.* 2. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 60. *n.* 4. Atque ita ex poſt edoctus ſum, non eſſe perpetuum, quod *Sand. lib.* 2. *tit.* 7. *def.* 2. ſcribit, & ego quandoque pro regula poſui, confectionem inventarii non alios reſpicere, quam qui
6 rationibus reddendis obnoxii ſunt. Ut tamen legatarius, æque ac fideicommiſſarius, cogere hæredem poſſit, ut cautionem præſtet pro legatorum præſtandorum ſecuritate. *tit. ff. Ut legat. ſeu fideicomm. ſervand. cauſ. cav.* Et quid, ſi teſtator eam remi-
7 ſerit; uti poteſt? vide *Chriſtin. d. dec.* 60. Ad inſtrumenta autem quod attinet, pro regula traditur, eum, qui non poteſt inventarium petere, nec inſtrumentorum hæreditariorum exhibitionem exigere poſſe. Niſi tamen tertius quis juſtam habeat cauſam, quamobrem hoc vel illud inſtrumentum ſibi petat exhiberi: cum exhibitio, ubicunque juſta & probabilis cauſa eam expoſcat, deneganda non ſit. *l.* 3. §. 11. *l.* 19. *ff. Ad exhibend.*

OBSERVATIO XCVII.

An ſuperſtes, cui ex pactis antenuptialibus tota debetur hæreditas, certa ſumma hæredibus adſignata, teneatur inventarium facere?

SUMMARIA.

1. *Negativa reſponſio.*
2. *Pactis dotalibus de ſucceſſione contboralium rectè diſponitur.*
3. *Etiam inæqualiter.*
4. *Rationes, ob quas conficitur inventarium.*
5. *Ceſſante ratione, ceſſat lex.*
6. *Affirmativa præfertur.*
7. *Quænam requiruntur in petente inventarium.*
8. *Refellitur argumentum à ceſſante ratione.*
9. *Quatenus inventarii confectio remittatur.*

Teneri

Tenori ſuperſtitem, qui ſibi univerſalem defuncti conjugis 1
pactis antenuptialibus ſucceſſionem ſtipulatus fuerit, ſub onere certæ pecuniæ ſummæ hæredibus ſolvendæ, inventarium conficere & hæredibus edere defuncti legitimis, negavit Exc. Practicus *D. Jo. Goris* in Reſponſo quodam *d. d.* 14. *Mart.* 1663. Modo paratus ſit ſuperſtes ad pecuniam debitam hæredi ſolvendam.
Rationes ſuæ ſententiæ erant hæ: Quod ex receptiſſima con- 2
ſuetudine futuri conthorales pactis antenuptialibus de bonorum ſuorum devolutione, eorumque in alterius favorem ſucceſſione poſſint ſtatuere, quomodocunque ipſis placuerit; veluti etiam ego probavi in *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 1. add. *Coren. obſ.* 20. *n.* 16. & *conſ.* 9. *n.* 45. *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 1, 2. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 2. *def.* 7. *verſ. Pactum autem. Groenew. de LL. Abrog. ad l.* 5. *C. de Pact. convent.* Et quod ſic 3
valeant etiam impares pactorum antenuptialium conventiones. *Groenew. ad l.* 10. *eod.* poſt alios DD. ibidem allegatos. Non obſtante, quod alias ſuperſtes ex conjugibus ad inventarii confectionem ſit obligatus. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 9. *art.* 13. *n.* 1.
Siquidem in hoc caſu ceſſarent rationes, quæ ſuperſtitem ad 4
illud conſtringant. Prima, quod teneatur reddere rationes. *Chriſtin. tit.* 16. *art.* 40. *n.* 2. & *ſeqq. Coren. conſ.* 23. *n.* 7. Altera, ut hæres poſſit deſpicere, quis ſit ſtatus hæreditatis; qui ſine inventario plane ignarus eſſet, quid quantumque poſſet petere. *Chriſtin. ibid n.* 4. & *Coren. d. l. n.* 2. *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 31. *def.* 6. Idem *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 60. *n.* 4. Ut proinde, eo non confecto, non ſolum hæreditatis non procedat diviſio; ſed etiam pateat malignè in res hæreditarias graſſandi via. Quibus rationibus hic ceſſantibus, ubi ſuperſtes præter dictam ſummam ad nihilum plane obligatus eſt, ſimul ceſſare deberet inventarii con- 5
ficiendi neceſſitas; ex generali axiomate: Ceſſante ratione legis, ceſſat & ipſa lex. *Everhard. in Topic. loc.* 80. Et hanc opinionem etiam approbare videtur *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 41. *in Addit. n.* 3. poſt *Basquet. ibid. cit.* Verum, re bene 6
ponderata, haud facile huic ſententiæ calculum meum adjecero: modo hæres legitimus ſimpliciter inventarium petat, eo demum recepto & examinato deliberaturus, cedere velit an contendere. Neque enim difficulter evenire poteſt, ut ex inventario multæ res eruantur, de quibus vel nulla fuerit defuncti

in favorem ſuperſtitis diſpoſitio, vel aliis de cauſis inita pactio & ſucceſſio conventionalis non ſubſiſtat. Ut proinde contractus ille antenuptialis plenè non definiat, ſubſiſtat donatio, 7 nec ne; ſaltem id altioris ſit indaginis. Sufficere ergo debet hæredi legitimo ad obtinendam inventarii confectionem, quod non omni apparentia juris ſuccedendi ſit deſtitutus; ſecundum quod judicatum refert *Chriſtin. ad d. art.* 40. *in Addit. ſub princ.* Cum nec eis, quorum vel quodammodo ex juſta & probabili cauſa intereſt, deneganda ſit inventarii editio. *l.* 3. §. 11. *ff. Ad exhib. Wameſ. cent.* 2. *conſ.* 38. *n.* 7. *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 8 33. *in not. n.* 3. Neque obſtare idcirco mihi videtur argumentum à ceſſante ratione deſumptum: ſiquidem, uti jam dictum, multæ circumſtantiæ advenire poſſint, quæ juſtam dubitationem & contradictionem legitimam præter formam pactorum externam parere queant hæredi legitimo. Quid enim, ſi teſtator teſtamento ſecundum leges condito omnia ſua bona reliquerit alteri? quid, ſi confectionem inventarii omnimodam hæredi ſcripto remiſerit? Non minus ſane eis in caſibus præallegatas rationes conficiendi inventarii ceſſare quis dixerit: nec tamen ab aliquo hodie in praxi noſtra verſato ambigitur, exiſtentiam iſtiuſmodi teſtamenti, utut ab omni parte perfecti, efficere non poſſe, ne maſſarius hæreſve ſcriptus deſcriptionem rerum hæreditariarum ab his, qui ex lege ſuccederent, adigi 9 poſſit; reſervata teſtamenti cauſa alteri inſtantiæ. Quod enim *D. Goris* adjicit, pactis hiſce antenuptialibus inventarii confectionem ſatis fuiſſe remiſſam, atque id ipſum hiſce pactis in hæredis præjudicium fieri affirmat; etſi quidem ſciam, multis clari nominis Viris eandem ſedere ſententiam, uti *Clar. lib.* 3. *Sentent.* §. *Teſtamentum. quæſt.* 66. *n.* 2. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 6. §. 6. *in verb. Par inventaire. n.* 23. *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 11. *def.* 43. *in not. n.* 2. alii non minoris famæ ac numeri negant & pernegant, qui ex ipſis auctoribus hic citatis colligi poſſint; &, meo quidem judicio, multo meliori jure. Priorem enim ſi concedamus ſententiam, maximus cuivis improbo pateret ad malitiam exercendam campus, & optima graſſandi in defuncti patrimonium occaſio; peſſima econtra hæredis legitimi foret conditio: dum avarus ſuperſtes, prædæ libidine neſcius rapaces cohibere manus, ubi lucri bonus odor irrepſit

in

in ſenſus, & ipſes eſt ſecreti, pro lubitu cuncta intervertere poſſet. Cujuſmodi licentia de jure, quod viam non eſſe aperiendam ad delinquendum ubique clamitat, admittenda non eſt. Habet ſane quilibet liberum de bonis ſuis arbitrium; ſed non ulterius quam honeſtas bonique ferant mores, & quatenus alicui nullam delinquendi præbeat fiduciam. arg. *l.* 29. *l.* 30. *C. de Pact.* Remittat igitur diſponens de rebus ſuis ſcrupuloſam illam & ſolemnem inventarii confectionem; ab accurata & jurata tamen deſcriptione ſuperſtitem nullo modo liberabit. arg. *l.* 119. *ff. de Legat.* 1. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 60. *n.* 6. Pro hac ſententia ſtant præter alios *Argentr. ad Conſuet. Brittan. art.* 477. *gl.* 2. *n.* 5. & alii allegati apud *Voet* in ſuo Tract. *de Famil. Erciſc. cap.* 3. *n.* 13. Add. *Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 4.

OBSERVATIO XCVIII.

De maſſario & ejus hærede non conficiente inventarium.

Summaria.

1. *Quilibet adminiſtrator debet conficere inventarium.*
2. *Et debet reddere rationes.*
3. *Et poſt mortem hæredes.*
4. *Aut tenentur de damno & intereſſe; per ſe & ſine interpellatione.*
5. *Quid de hærede, ſi non poſſit.*
6. *Adverſus hæredem non juratur in litem.*
7. *Niſi cum judicis moderamine.*

INdubium eſt, tutorem, negotiorum geſtorem & quemlibet adminiſtratorem ſub officii introitum teneri accuratè deſcribere omnia bona ſibi commiſſa. *Munn. d'Eſcob. de Ratiocin. Adminiſt. cap.* 9. *n.* 24. Ut ſuo tempore rationes reddere poſſint. *l.* 2. *ff. de Negot. geſt.* de quo plura in *Deciſ. Rot. Gen.* 163. Et poſt mortem hæredes. *Eſcob. d. tr. cap.* 3. *n.* 31. Ad quod etiam cum 1 2 3 4

damno

damno & intereſſe recte conveniuntur. *arg. l. 15 ff. de Admin. tut. Montan. de Tutel. cap. 29. n. 81. & ſeqq. Peref. & Tuldeu. ad tit. C. de Hæred. tut. vel curat.* Quod intereſſe etiam currit per ſe, citra moram ſeu interpellationem. *Chriſtin. vol. 2. dec. 46. n. 1.*

5 Verum, cum contingere poſſit, ut maſſarius aut hæres tutoris vel adminiſtratoris, non reperto à defuncto confecto inventario, dicat ſe non poſſe inventarium facere: quæritur, quid eo caſu ſit juris? Et quidem conſtat, aliam hujus rei, atque prioris, faciem eſſe: cum hic adminiſtrator defunctus non conficiendo repertorium verſatus ſit in dolo. *l. 7. pr. ff. de Admin. tut. Voet. tr. de Fam. Erciſc. cap. 3. n. 8.*

6 Atqui certi juris eſt, ob dolum defuncti tutoris contra ejuſdem hæredes non jurari in litem; ſed Judicem ſuper veritate, argumentis inveſtiganda, cognoſcere ac pronuntiare. *l. pen. & ult. C. de In lit. jur.* Niſi lis cum defuncto conteſtata fuerit. *d. l. pen. l. 8. §. 1. ff. de Fidejuſſ. & nominat. & hæred. tut. Peref. ad eund. tit. n. 30.* Et quidem tum talis dolus admiſſus ſit, propter quem poterat contra defunctum ipſum in litem jurari. *Duaren. ad l. 5. eiſ. n. 20. ff. de In lit. jur.*

7 Sane, ſi uſque adeo bona pupillorum [illegible] ve ex tali dolo defuncti tutoris obſcurata ſint, ut eis impoſſibile ſit verum eorum ſtatum indagare, non inconveniens exiſtimarem æquitati, ſi, æquo judicis moderamine adhibito, ad juramentum in litem detur admiſſio; ſecundum deciſionem, quam referunt *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. d. §. 6. in verb. Par inventaire. n. 12. verſ. His diebus. & Gloſſ. ad d. l. ult. C. de Init. jur. in verb. Placuerit. verſ. Alii.* Quam etiam reſpondendo ſecutus fuit *D. Jo. Goris Anno* 1663.

OBSERVATIO XCIX.

Si maſſaria ad ſecundas nuptias tranſierit, ipſa ſuo jurejurando inventarium confirmare debet, & non vir; & quid de hærede Maſſarii?

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. *Facti alieni juſta ignorantia.*
2. *Hæres jurat de credulitate.*

RAtio hujus aſſerti non eſt obſcura; quoniam, ſcilicet, hic agitur de re, quæ venit ex conſcientia ipſius maſſariæ, 1
ut quæ ipſa rerum prioris matrimonii certiorem habet notitiam: ex parte autem viri juraretur de facto alieno, cujus de jure probabilis eſt ignorantia; ita ut lex iniquum pronuntiet, de alieno facto alium jurare. *l.* 11. §. 2. *ff. de Act. rer. amot.* Ob 2
eandem cauſam nec hæres maſſarii, ante confectionem inventarii mortui, jurare cogitur de facto defuncti. *d.* §. 2. Et hoc eſt, quod *Mynſing.* 1. *obſ.* 13. ſcribit, delatum defuncto juramentum, ſed non præſtitum, in hæredem non tranſire; cum præſumamus, eum facti alieni ignorantem eſſe. Ut tamen hæres cogatur jurare, quatenus rei veritas, ab ipſo erui poſſit atque eidem cognita ſit; quod Credulitatis (ſi non potius Ignorantiæ. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 24. *def.* 1. *n.* 6, 7.) juramentum vocare amant Practici. *Reformat. Zutph. tit.* 3. §. 6. *Velav. cap.* 34. *art.* 7. *Ordin. Benefic. Inventar. in Velav. de Anno* 1686. *art.* 15. *LL. Municip. Zutph. tit.* 7. §. 9. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 42.. De quo ex profeſſo diſſerit *Lauterb. Diſputat. Tubing. vol.* 4. *diſp.* 8. Scilicet, inventum eſt hoc juramentum, ut per illud, quantum fieri poſſit, hæredibus ſuccurratur. Atque hoc fundamento *D. Jo. Goris d.* 19. *Auguſt.* 1667. conſuluit, liberos poſterioris thori ſub juramento credulitatis debere prioris matrimonii liberis exhibere inventarium bonorum avi, ad quod eorum pater jam vivus erat condemnatus.

OBSERVATIO C.

Juramentum conficientis inventarium deciſorium non eſt; & plura circa illius formulam.

Summaria.

1. *Inventarium conficiens debet illud juramento ſuo affirmare.*
2. *Tale juramentum eſt purgatorium.*
3. *Nec eo ſibi præjudicat jurans.*
4. *Quid de clauſula ſalutari ei adjecta.*
5. *Juramentum illud non requirit præſentiam hæredis.*
6. *Hæres ſemper poteſt inventario contradicere.*
7. *Hæres ſuſtinens quædam deeſſe inventario, illud probare debet.*

1 NEc eget probatione, maſſarium cæteroſque adminiſtratores
teneri inventarium a ſe confectum corroborare juramen-
to; uti in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 34. *art.* 5. latius per-
2 ſcribui. Ad quod tamen notandum, ejuſmodi juramentum tan-
tum purgationis eſſe, non deciſorium; eo tantum tendens, ut
declaret conficiens ſe omnia bona fide deſcripſiſſe, nihilque
3 doloſe conticuiſſe vel celaſſe. Hinc eſt, quod maſſarius ſibi
tali juramento nullum adferat præjudicium; verum ex formula
conſueta ſemper inventarium poſſit mutare & corrigere, eidem
addendo, quatenus poſtea convenire probabitur; de qua pro-
teſtatione vide, quæ dixi in citata *Comment. d. cap. art.* 7. *n.* 4, 5.
4 Cujuſmodi proteſtandi uſus cum noſtra conſuetudine pro more
paſſim receptus ſit, quandoque à Noſtratibus reſponſum ſcio,
quod ſine tali clauſula maſſarius ad juramenti præſtationem
cogendus non ſit: eo minus, cum in ejus gratiam & utilitatem
ſit recepta. Etſi quidem mihi, ſi verum fatear, non liqueat,
quid ſubſtantiæ aut quas utilitates ea contineat: cum in eo
tota ſubſiſtit cauſa, utrum inventarium *bona fide* fuerit confe-
ctum. Quod ſi enim ex propoſito quid omiſſum ſit, cadit non
ſolum omittens jure ſuo, quod in eo habuit; ſed præterea ejuſ-
dem pretio in hæredis uſum multatur, nulla proteſtationis ſuæ
habita ratione. *Reformat. Zutph. tit.* 3. §. 15. *Velav. cap.* 34. *art.
ult. Agror. Til. & Bom. cap.* 28. *art.* 23. *LL. Municip. Hardervic.
part.* 2. *cap.* 6. *art.* 43. Et ſi hæres id ipſum committat penden-
te deliberationis termino, quod ita dolo omiſit, duplicatò re-
ſtituere & hæreditatem purè adire debet. *Ordinat. Benef. Inven-
tar. in Velav. art.* 14. *Vall. de Reb. Dub. tract.* 6. *n.* 14. *Chriſtin. ad
LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 41. *n.* 3. Id quod DD. ampliant, ut
procedat

procedat in materia hujus beneficii, etiamſi defunctus in do-
nando deſignationem quorundam bonorum prohibuit: cum
etiam talis hæres debeat conferre, quæ ante à defuncto accepit.
Papon. lib. 21. tit. 10. in Append. art. 3. Et ex diverſo, ſi quæ-
dam res ſine propoſito omiſſæ fuerint, quarum conficiens in-
ventarium probabilem habuit ignorantiam, eaſdem ſine aliquo
damno aut refuſione inferre poterit, etiamſi de eo nullam in
formula juramenti præſtiti proteſtationem feciſſet. *Reformat. Ve-
lav. d. art. ult.* Cum itaque, uti dictum, juramentum hoc nihil 5
decidat, nec ullum hæredibus pariat præjudicium, conſequitur
etiam, ad ejus formam externam non requiri hæredum præ- 6
ſentiam; quibus enim ſemper ſua ad inventarii correctionem
ſalva manet actio. *Reformat. Zutph. d. tit. §. 15.* Aliter quam
in juramento neceſſario aut judiciali; quo dato, non amplius
quæritur, an debeatur; ſed an juratum ſit. *l. 5. §. 2. ff. de Ju-
rejur.* Ut tamen hæres, ſuſtinens quædam inventario deeſſe, 7
id ipſum probare debeat; aliàs vero præſumptio ſtet pro in-
ventario. *Comment. ad Reform. Velav. ad d. art. 5. in fin.*

OBSERVATIO CI.

An inventario vitioſo diſſolvatur communio?

SUMMARIA.

1. *Per inventarium ſolvitur ſocietas.*
2. *Etiamſi imperfectum ſit.*
3. *Salva liberis actione pro omiſſis.*

CONfecto inventario, eoque tradito, communionem bono- 1
rum inter parentem ſuperſtitem & liberos diſſolvi, noti
juris eſt; cum ſit actus communioni ulteriori contrarius. *Goriſ.
1. Adverſar. 9. n. 7.* Et hoc etiam verum dicunt Interpretes, 2
tametſi inventarium ſit imperfectum; uti à diverſis Franciæ
Parlamentis pronuntiatum refert *Brodeau in not. ad Louet. en ſon
recueil lit. L. n. 30.* Salvâ tantum liberis pro omiſſis & non 3

revelatis actione, donec per lapſum temporis à lege ſtatuti, quod apud nos trientis ſæculi eſt, non excluduntur. Sed de hac materia plura infra ad materiam *de Societate*.

OBSERVATIO CII.

De teſtamento condito in uſum Collegii Eccleſiaſtici, vel Secularis.

Summaria.

1. *Diſpoſitio religionem promovens Romanam rejicitur.*
2. *Adverſatur Pacificationi Gandenſi.*
3. *Legatum rei immobilis factum manui mortuæ eget conſenſu Procerum.*
4. Manus mortua *quæ.*
5. *Alienatio in manum mortuam requirit conſenſum Principis.*
6. *Res ita alienata vindicatur.*

1 OMne teſtamentum conditum in uſum & contemplationem collegiorum Romanæ fidei addictorum, ceu promovens cauſam papiſticam, moribus & recepta ex ratione Status noſtri præſentis conſuetudine, uti jam dudum à Majoribus, ita & hodiedum à Legiſlatoribus noſtratibus improbatur. Textus in eam rem eſt expreſſus in *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 17. ubi ita: **Dat ook aan Roomſche Geeſtelyke Conventen, Huyſen en Geſtigten by Teſtament ofte Uyterſte Wille niet gemaakt zal mogen worden.**
2 Et jam ante in Pacificatione Gandenſi (cujus capita refert *Pontan. Hiſtor. Gelr. lib.* 14. *pag.* (m) 926.) *art.* 22. omnes omnino diſpoſitiones inter vivos vel mortis cauſa, quibus hæredes legitimi ex odio religionis à ſucceſſione excluduntur, nullius declarantur momenti. Prout nec ſemel Ordines Gelriæ ad curam Supremi Senatus pertinere religionis defenſionem decreverunt, cum averſione omnium, quæ in ejus odium excogitarentur, in ſpecie *d.* 28. *Mart.* 1612. *d.* 28. *Maji* 1619. *d.* 3. *Mart.*
3 1664. *d.* 25. *Mart.* 1707. Sed & illud præterea obſervatu dignum

num mihi viſum fuit, rei immobilis in uſum corporis alicujus
Reformatæ religionis legatum non aliter valere, quam ſi à Su-
prema Poteſtate comprobatum ſit; veluti relictum manui mor-
tuæ. Quo nomine venit eccleſia, civitas, collegium & corpus 4
quodcumque eccleſiaſticum vel ſeculare, bonorum capax; quod
ideo *Manus Mortua* vulgò nuncupatur, quia, ſicut ſemel mor-
tuus amplius non moritur, ita hujuſmodi corpus non moritur,
nec mutatur, & licet omnes perſonæ, ex quibus conſiſtit,
moriantur & mutentur, idem ſemper permanet. *Molin. ad Con-
ſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 51. *gl.* 2. *n.* 54. *Peck. de Amortizat. bon. cap.* 2.
In has autem manus mortuas rerum immobilium alienationes 5
abſque Principis vel Supremi Magiſtratus conſenſu omnium ferè
Europæarum gentium legibus fuere prohibitæ. *Peck. d. tr. cap.* 4.
ubi ſimiles refert à Burgundis Principibus latas eſſe leges.
Quas *Carolus V. Anno* 1520. ſua conſtitutione amplificans & confir-
mans, uſque adeo alienationes immobilium in manum mortuam
prohibuit, ut in univerſum contractus, donationes, largitiones,
legata, tranſlationes & tranſportus deſuper factos declaraverit
nullius eſſe effectus, momenti & vigoris; præcipiens omnibus
Moderatoribus, Scabinis & Magiſtratibus ſub gravi pœna, aliud
ne faciant vel fieri permittant. *Peck. eod. tr. cap. ult. n.* 1. Ea-
dem conſtitutio ab eodem Imp. *d.* 21. *Febr.* 1528. nova conſti-
tutione ad petitionem Flandriæ Procerum confirmata eſt. Quo-
modo hæc antiquitus etiam in Gelria noſtra obtinuerint, con-
jicere licet ex eis, quæ ad *Reformat. Velav. in Ordinat. Teſtam.
d. art.* 17. commentatus ſum. Atque hinc illa Juris Feudalis ma-
navit diſpoſitio, quod vi ſimplicis aut generalis licentiæ diſpo-
nendi feudum non transferatur in manum mortuam; uti com-
monui in *Manip. Sicil. Feud. cap.* 7. §. 9. *in fin.* Ut proinde, non 6
obſtante illa in manum mortuam facta alienatione ſine Supe-
riorum licentia, hæres legitimus ejuſmodi rem ex utili inter-
dicto *Quorum bonorum* vindicare non prohibeatur. *Weſenbec. conſ.*
6. *n.* 91. & *ſeqq.*

OBSERVATIO CIII.

Beneficium vicariatus, ex cujus fructibus collator ſibi partem reſervavit, à Curia poteſt impetrari.

Summaria.

1. *Collatio debet fieri ſimpliciter & abſolute.*
2. *Ipſe vicarius tale beneficium impetrare poteſt.*
3. *Ordinationes vicariatuum; remiſſive.*

ADverſus ſtimulos calcitraret, qui huic aſſerto vellet movere contradictionem. 1 Quoniam in materia hujus beneficii nihil conſtantius ſit, quam illud, omnes collationes fieri debere pure & ſine ulla reſervatione; adeo, ut eæ, quæ pretio aut pacto interveniente fiunt, intelligantur eſſe ſimoniacæ, atque 2 ob id ipſo jure nullæ & invalidæ. Et quidem uſque eo ſe exſerit hæc nullitas, ut etiam ipſe ille vicarius, habita colluſionis ſuæ pœnitentia debita, eique facta pleniſſima renuntiatione, tale beneficium pro Curiæ diſcretione impetrare non prohibeatur. Et ſecundum hæc de jure patrio reſpondit *D. Limburg* 3 *d.* 31. *Maji* 1643. Ordinationem Vicariatuum & plura Placita eo ſpectantia vide in *Libr. Placit. Gelr. part. alt. in Indice ſub verb. Vicariaat.*

OBSERVATIO CIV.

Veſtium lugubrium ſumptus ad hæredes pertinent defuncti.

Summaria.

1. *Parœmia:* Den doode uit den levende op ſtroo.

2. *Excipe*

2. *Excipe habitum lugubrem.*
3. *Secundum qualitatem perſonarum & quantitatem patrimonii; & quis conſuetudinem probet.*
4. *An hoc tantum in vidua obtinet.*
5. *Etiamſi hæc veſtimenta poſt ſepulturam facta ſint.*
6. *Nec præjudicat, ſi per ignorantiam ea ſuperſtes ſtatim hæredibus non adſcripſerit.*
7. *Quid de domeſticis.*
8. *Et quid ſi ſuperſtes ſit uſufructuarius.*
9. *Medicorum ſalaria & mercedes chirurgorum de communi ſolvenda; & quid in protopraxia.*

IN Velavia vigere Parœmiam: **Den doode lelt den levende op ſtroo.** in *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 31. *art.* 6. *n.* 4. commonui; ſignificantem, ſuperſtitem ibidem nihil capere præcipuum ex bonis defuncti. Unde tamen non perperam exce- 2 peris habitum lugubrem, qui debetur ſuperſtiti ex præmortui conjugis hæreditate, in cujus tendit honorem. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 16. *art.* 14. *Agr. Til. & Bom. cap.* 28. *art.* 29. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 5. §. 22. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 33. *Elb. cap. Van Rouwgeed. art.* 5, 6. *LL. Tranſiſulan. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 17. *LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 2. *art.* 19. *Weſel de Connub. bon. ſociet. tr.* 2. *cap.* 3. *n.* 83, 90. *Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 9. *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 197. *n.* 1. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 9. *n.* 10. *Everh. conſ.* 198. *n.* 13. Et ita judicavit Curia *d.* 25. *Nov.* 1640. Idque ſecundum qualitatem perſonarum & quan- 3 titatem patrimonii defuncti; etiamſi defunctus ipſe ultra modum ſtatuiſſet. *l.* 14. §. 6. *ff. de Religioſ.* Si, ſcilicet, & in quantum in regione eſt talis conſuetudo veſtiendi; alias enim hæredes ad hanc luctus impenſam non tenerentur. *Jo. Saiſon ſur les Couſtumes de Tours. tit. Des ſucceſſions de gens roturiers. art.* 13. Cujus conſuetudinis contrarium probandi onus hæredibus viri incumbere, poſt *Capyc.* refert *Linglois ad L. Deciſ. Imp. Juſtin.* 17. *quæſt.* 7. *n.* 7. Sed cum hi DD. verſentur in terminis Juris Romani, ſecundum quod uxor per annum luctus ex hæreditate alenda eſt, ſub quo onere etiam veſtimenta complectuntur; ego magis juridicum puto, eum, qui conſuetudinem allegat, eam, quod facti ſit, probare debere. Quod autem *Lin-* 4 *glois*

Digitized by Google

glois aliique DD. hanc conſuetudinem limitant, ut ſolum in vi-
dua procederet, cui etiam adſtipulatur *Coren. obſ.* 38. *n.* 45. &
ſecundum quod bis Druſiburgi judicatum notat *D. Ad. Huygens*
in ſuis Mſſ. ad Reformat. Zutph. vid. *Garſ. de Expenſ. & Melior. cap.*
8. *n.* 35. *Someren de Jur. Noverc. cap.* 8. *n.* 9. à Jure quidem noſtro,
de quo vir & uxor æqualiter ſe invicem lugere ſolent, alienum
5 eſt; uti ex præallegatis ſtatutis patet. Tenentur autem ad
haſce impenſas hæredes, etiamſi ſuperſtes poſt ſepulturam de-
mum veſtimenta ſibi lugubria comparaverit: cum honos defun-
cti requirat continuationem ad tempus conſuetudine determi-
6 natum; prout *Anno* 1598. Jctus Ultrajectinus *M. van der Meer*
& ex noſtratibus *D. Limburg. d.* 28. *Febr.* 1638. reſponderunt;
+ ubi hic ſimul reſolvit, idem obtinere, etiamſi ſuperſtes per
ignorantiam ſtatim poſt mortem hoſce ſumptus hæredibus non
adſcripſerit. Cum hoc in caſu nemo jus ſuum remiſiſſe cenſen-
dus ſit: niſi tacuerit per longum tempus, aut aliæ concurrant
conjecturæ, puta, ex propinquitate ſanguinis & rationibus ſæ-
pius iteratis; ut, ſi quid iterum deficiat, ſecus ſit. Adde etiam,
quod, ſi ſuperſtes ſuiſmet pullatis veſtibus defunctum luxerit,
tantum pretium inferre poſſit hæredibus, quantum iis emendis
impendi potuiſſet. *Cancer. Var. Reſolut. cap.* 11. *n.* 35. Neque ſo-
7 lum ſuperſtiti veſtes deberi lugubres, ſed & domeſticis ejus,
& rhedam quoque lugubrem adornare licere ſumptibus hære-
ditatis, ſi defunctus ſolitus ſit rheda vehi, & domum panno
pullato veſtire, addit *Weſel d. l. n.* 90. & *ſeqq.* ubi tamen *n.* 85.
8 cum Tilenſibus, & ſecundum quorundam DD. ſententiam, ab
hoc veſtimentorum cæterorumque ad luctum faciendorum one-
re exceperat caſum, quo ſuperſtes eſt uſufructuarius omnium
bonorum, ut cum fructibus eo caſu veſtes lugubres ſint com-
penſandæ; niſi defunctus aliud voluerit. Quam tamen excepti-
onem, cum & hæc ex onere alendi, cui hæredes per annum
luctus de Jure Quiritium erant obnoxii, ſuam ducat originem,
nec ego admittendam putavero: prout etiam in Statutis aliis
Provincialibus iſta limitatio non reperitur. Vide plura notabi-
lia de Lecto viduali & Veſtibus lugubribus apud *Capyc. Latr. lib.*
1. *dec.* 93, 94. Hiſce adnectere placuit, medicorum ſalarium
9 & mercedem chirurgorum, etſi in protopraxia cum funeris
ſumptu

ſumptu pari paſſu ambulent, veluti ad *Reformat. Velav. cap.* 11. *art.* 4. *n.* 1. probavi; in caſu tamen, quo inter ſuperſtitem & defuncti hæredes agitur, ex communi maſſa ſolvenda eſſe. *LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 2. *art.* 19.

OBSERVATIO CV.

Veſtes lugubres famulares ad quem pertineant?

SUMMARIA.

1. *Reſponſum auctoris.*
2. *Ex ſubſtantialibus optimè de negotio judicatur.*
3. *Quid de veſtibus hiſce.*
4. *Mutuum eſt rei fungibilis.*
5. *In commodato præſcribitur modus utendi.*
6. *Depoſitum requirit cuſtodiam.*
7. *Pignus præſupponit creditum.*
8. *Emptio & locatio requirunt pretium & mercedem.*
9. *Contractus requirit conſenſum.*
10. *Donationis ſubſtantialia.*
11. *Transfert dominium.*
12. *Voluntas non expreſſa nihil operatur.*
13. *In quæſtione juris ceſſant conjecturæ.*
14. *Multa honeſte præſtantur, quæ tamen à liberalitate procedunt.*
15. *Pariter determinata pariter trutinantur.*
16. *Regula parium.*
17. *Regula correlativorum.*
18. *Secundum communem opinionem quatenus judicandum.*
19. *Conſuetudo optima interpres.*
20. *Merces incerta regulatur à conſuetudine.*
21. *Famulorum cauſa pia.*
22. *Famuli ſunt perſonæ miſerabiles.*
23. *In dubio pro pia cauſa judicandum.*

DIe 20. *Febr.* 1728. rogatus, quibusnam veſtes lugubres famulo- 1
rum cenſendæ ſint acquiri? Reſpondi, easde conſuetudine

nostræ Civitatis, quam in hac quæſtione maximè inſpiciendam
omnes volunt DD., pleno jure in famulorum eſſe proprietate;
per rationes & jura in ipſo reſponſo plenius deducta. Cumque
tamen eis pars adverſa non acquieſceret, & cauſa deſuper in
Judicium eſſet deducta, reſponſum meum ſequentibus argumen-
2 tis confirmare conatus fui. Scilicet, de natura cujuſque negotii
non aliter nec melius judicari poſſe, quam ex ejuſdem ſub-
ſtantialibus. *Moller. ad Conſt. Saxon. part.* 2. *conſt.* 39. *n.* 5. *Carp-
zov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 39. *def.* 6, 9. *Coren. obſ.* 22. *n.* 35.
3 Quod ſi ad quæſtionem propoſitam transferamus, ubi inter
partes conſtabat, dominum & hæredem nullo jure ad hujuſmo-
di veſtium dationem eſſe obligatum; atque etiam dominum &
hæredem in traditione veſtium nullum in eas jus ſibi reſer-
vaſſe: nullus in Jure contractus reperietur, cui hæc veſtium
datio in ſubſtantialibus conveniat, quam liberalitas & abſoluta
inter vivos donatio. Neque enim *Mutuum* eſt: cum in eo ne-
4 ceſſe ſit, ut res fungibilis tradatur; quæ hic nulla eſt. *l.* 2. §. 3.
ff. de Reb. cred. pr. Inſt. Quib. mod. re contr. obl. Non *Commodatum*:
5 quoniam in eo requiritur, ut certus modus utendi ſit præ-
ſcriptus; in quo diſtinguitur à Precario. *Weſtenb. ad* §. 2. *Inſt.*
eod. cum tamen hiſce veſtibus non alius relictus ſit uſus, quam
6 ordinarius, veluti ipſe hæres eis utatur. Non *Depoſitum*: quia
hic nulla res cuſtodienda traditur; ſed liberrimus uſus conce-
7 ditur. *l.* 1. *ff. Depoſit.* §. 3. *Inſt. Quib. mod. re contr. obl.* Non
Pignus: cum hic nec creditor ſit, nec debitor; cui & à quo
8 detur in ſecuritatem crediti. §. 4. *Inſt. eod.* Non *Emptio* vel
Locatio: cum nec pretium intercedat, nec merces. *l.* 2. §. 1. *ff.*
9 *de Empt. & vend. pr. Inſt. de Locat. & conduct.* Præterquam quod
ad formandum unum ex hiſce contractibus non ſufficiat, quod
res intercedat: verum præciſè etiam requiratur, ut partes hinc
inde conſentiant in talem contractum, quem inire volunt; uti
videre eſt apud prælaudatum Virum, Præceptorem meum, *D.*
Weſtenb. ad tit. Inſt. de Obl. ex conſenſ. §. 2. Sed vero veſtium
lugubrium ſimpliciter facta traditio cum ſubſtantialibus præno-
minatorum contractuum, qui re aut conſenſu perficiuntur,
nullam habet convenientiam: verum eo excurrit, ut legalis
inter eam & Donationem, tam quoad cauſam, quam quoad
10 formam, reperiatur harmonia. Siquidem ad cauſam donationis
requi-

requiratur pura & puta liberalitas, nullo jure donantem cogente. *l.* 19. §. 2. *l.* 29. *ff. l.* 10. *C. de Donat. l.* 82. *ff. de Reg. Jur.* Et quoad formam jura deſiderent dationem ex una & acceptationem ex altera partibus. *dd. ll.* Quibus denique accedente 11
traditione, jus pleniſſimum & irrevocabile dominium acquiritur donatario. §. 40. *Inſt. de R. D. & A. R. D. l.* 20. *C. de Pact.* Quæ omnia cum in noſtrum caſum concurrerent, utique ſalva videbatur concluſio, ad famulos veſtes eas pertinere pleno & irrevocabili jure. Neque ſane hic ab intentione dantis quidquam 12
facere dicebam deſumptum argumentum: eo quod illa intentio in ipſo negotio non expreſſa, naturam ejus & ſubſtantiam minime poſſet mutare. Ut enim aliquid inter partes dicatur actum, voluiſſe non ſatis eſt; niſi quis id ipſum produxerit in eſſe: ſine hoc voluntas in mente retenta nihil operatur; ſed eſt abortiva, & veluti poſtumus exiſtens in utero, nunquam tamen natus & in lucem prolatus, nihil eſt. *Tiraquell. tom.* 6. *gl. in verb. Libertis. n.* 22. *Goedd. in Conſil. Marpurg. vol.* 1. *conſ.* 25. *n.* 56. Satis igitur eſt in hoc caſu, quod de eo facto dantis 13
hic conſtet, ex quo lex ipſa donationem colligit; ſcilicet, de datione in hoc facta, ut famulus eis veſtibus perpetuo utatur. *l.* 25. *ff. de Pecul.* Eodem modo aſſertioni noſtræ non adverſabatur, quod donatio non præſumitur; quia donare eſt perdere. Cum non verſemur hic in quæſtione facti, ſed juris; de natura, ſcilicet, ejus, quod de jure actum dicendum ſit. Atqui noti juris eſt, quod conjecturæ & præſumptiones in iis duntaxat caſibus locum habeant, in quibus facti quæſtio vertitur: dum jus ipſum certum ſit. *l.* 30. §. 6. *ff. de Acq. vel om. hæred.* In incertis vero, non in certis, opus eſt conjecturis & præſumptionibus. *l.* 25. §. 1. *ff. de Legat.* 3. *l.* 137. §. 2. *ff. de Verb. Obl.* Neque ultimo obſtare putabam, quod hæ veſtes in hoc 14
dentur, ut famuli eis utantur in honorem defuncti. Cum in eo quidem conſiſtat cauſa donationis; verum id ipſum rei naturam non alteret, nec ex cauſa liberali reddat neceſſariam. Prout etiam alias multa honeſte præſtantur, quæ tamen a liberalitate procedunt, non ex obligatione; uti refert *Colleg. Jurid. Argentor. lib.* 23. *tit.* 3. *th.* 5. *n.* 3. Cui convenienter legimus apud *Struv. in Diſſertat. de Eo quod juſtum eſt circa veſtitum civium. ſect.* 6. §. 6. ſi hæredes de veſtimentis provideant viduæ eo

 caſu,

Digitized by Google

caſu, quo non tenebantur, quod videantur donare. Accedit,
15 quod *Chriſtin.* loco in Reſponſo citato veſtes has nigras, quæ
dantur famulis, generaliter & pariformiter determinat cum il-
lis veſtimentis, quæ dantur pauperibus pro eleemoſyna: ut
proinde licitè exinde concludatur, illarum proprietatem æque in
accipientes tranſire, quam horum, quæ procul dubio irrevocabiliter
transferuntur; ex regula illa tritiſſima: quæ eadem veniunt deter-
minatione, æqua lance debent trutinari. *Mod. Piſtor. vol.* 2. *conſ.*
16 21. *n.* 42. Unde non fortius habemus in Jure argumentum,
quam illud, quod à paritate deſumitur: quandoquidem ipſum
jus in paribus cauſis paria jura deſideret. *l.* 32. *ff. Ad Leg. Aquil.*
17 Hinc correlativorum idem dicitur judicium & eadem diſcipli-
na; ut diſpoſitum de uno trahatur ad alterum. *Everhard. in*
18 *Topic. loc. à Correlativis.* 20. Stat denique pro noſtra ſententia
communis DD. opinio; veluti in prædicto meo Reſponſo pro-
bavi. A qua nec facile recedendum; ſed potius ſecundum eam
reſpondendum & judicandum pronuntiant *DD. in l. fin. C. de Pœn.*
Jud. qui mal. jud. In tantum, ut judicare contra communem
opinionem ſit contra ſtimulum calcitrare. *Cravett. conſ.* 91. *in fin.*
19 *Hartm. Piſtor. obſ.* 227. *n.* 56, 57. Ut tamen ante omnia inſpi-
cienda ſit conſuetudo loci, ubi caſus accidit, ceu quæ optima
ſit interpres. *l.* 37. *ff. de Legib.* Id quod non tantum in legis
interpretatione, ſed & in omnibus aliis negotiis locum habet,
ſecundum *Ulpianum* in *l.* 34. *ff. de Reg. Jur.* Quapropter ſcribit
Barboſ. in Loc. Commun. lib. 11. *cap.* 68. *ax.* 1. omnes actiones hu-
manas, ſi non aliter proviſum fuerit, à loci conſuetudine &
more regionis interpretationem recipere; ſecundum illud: *Si*
20 *fueris Romæ, &c.* Et ſpecialiter id ipſum procedit in materia
ſubjecta; de qua *Leiſſer. in Jur. Georgic. lib.* 2. *cap.* 5. *n.* 35. ſcri-
bit, quod ceſſante conventione, vel incerta mercede promiſſa,
inſpiciendum, quid communiter in Civitate famulis vel opera-
riis ex ſtatuto aut more ſolvi conſuevit. De qua conſuetudine
ſi non appareat, ſine dubio ſervandum, quod DD. ea de re
communiter ſtatuere & de conſuetudine ſuarum regionum te-
ſtari ſolent; de quo ego latius in Reſponſo præallegato. Quo-
21 rum ſententiam, famulis favorabilem, eo magis oportebit am-
plecti, quoniam cauſa famulorum ſit pia & admodum privile-
giata. *Leiſſer. d. l. n.* 37. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 25.
def.

def. 22. *Tiraquell. de Privil. piæ cauſ. in Præfat. verſ. Item relicta viduis.* Idem quod in conſuetudinem generalem abiiſſe tradit *Hahn. ad Weſenbec. tit. ff. Qui pot. in pign. n.* 3. Imo ipſi famuli 22
propter injuriam fortunæ dicuntur perſonæ miſerabiles. *Pereſ. ad tit. C. Quand. Imp. int. pup. & vid. n.* 1. Quemadmodum generaliter pia cauſa miſerabilibus perſonis æquiparatur. *Bart. ad l.* 1. *C, eod.* In dubio autem pro pia cauſa & in favorem miſerabi- 23
lium perſonarum de jure judicandum; uti multis exemplis illuſtrat *Tiraquell. cit. tract.* paſſim, & in ſpecie *privil.* 12. *verſ. Et cum expenſis.*

OBSERVATIO CVI.

De Partu Cæſareo.

SUMMARIA.

1. *Partus ſæpe vivit in matre mortua.*
2. *Mater non humanda, niſi partu exciſo.*
3. *Ejus cura ad Magiſtratum pertinet.*
4. *Hoc modo exciſus eſt verus filius.*
5. *Et bono augurio taliter productus habebatur.*
6. *Nomina quorundam qui dicuntur exciſi.*
7. *Mulier prægnans damnata ſervatur quoad pariat.*

OBſervatum ſæpiſſime fuit, partum in utero matris mortuæ 1
vivere & ſummis conatibus in lucem prodire velle; atque etiam hiſtoria nos Medica docet, matres defunctas vivos peperiſſe infantes, referente *Brunnem. ad l.* 2. *ff. de Mort. inf.* Ex *Valerio* refert *Gothofr. ad d. l.* 2. *lit. E. Gorgiam* quendam *Epirotam* in funere matris ſuæ utero elapſum & inopinato vagitu ſuo lectum ferentes conſiſtere coegiſſe; atque ita matrem fato functam peperiſſe, & *Gorgiam* ante elatum quam natum fuiſſe. Cum igitur multi reperirentur patres, qui, amiſſa uxore, de partu conſervando parum ſolliciti, eum ex-

Digitized by Google

ſtingui paterentur; jam olim, & cum ipſa ferè Urbe, Romano-
2 rum Rex è re ſua exiſtimavit ſancire, ne mulier, quæ prægnans
mortua ſit, humaretur antequam partus ei excidatur; adeo
quidem, ut, qui contra fecerit, ſpem animantis cum gravida
peremiſſe videretur, uti *Marcellus* teſtatur in *d. l.* 2. Ut pro-
3 inde etiam nunc ad officium Magiſtratuum pertinere dicendum
ſit, hujus rei quam maximè curam gerere, ubi fœmina, de
cujus utero rumor, è vita deceſſerit; monente *Brunnem. cit. loc.*
4 Hoc modo exciſum, licet mater quidem peperiſſe de jure non
dicatur. *l.* 132. §. 1. *ff. de Verb. Sign.* filium tamen eſſe legiti-
5 mum, nemo negabit. *l.* 141. *ff. eod.* Quid, ſi dicam, bono au-
gurio antiquitus habitos, qui hoc modo producebantur in lu-
cem? Locuples hanc in rem teſtis eſt *Plin. Hiſtor. Natur.* 9.
5 ubi ita: *Auſpicatius enecta matre gignuntur, ſicut* Scipio Africanus
prior natus priorque Cæſarum *à* cæſo *matris utero dictus. Qua de
cauſa* & Cæſones *appellati. Simili modo* & Manlius, *qui Carthagi-
nem cum exercitu intravit.* Et *Edoardum* Angliæ Regem ſic in vi-
ventium cœtum protractum narrari ſcribit *Feltman. de Cadav. In-*
7 *ſpic. cap.* 27. §. 5. Huic affine eſt, quod prægnantis mulieris
damnatæ pœna differatur quoad pariat, nec de ea quæſtio ha-
beatur quamdiu prægnans ſit. *l.* 18. *ff. de Stat. Hom. l.* 3. *ff.
de Pœn.*

OBSERVATIO CVII.

De Jurisjurandi delatione.

Summaria.

1. *Quæ latent in animo, probantur juramento.*
2. *Ignorantia ſtatutorum juramento probatur.*
3. *Maximè ſi agatur de damno vitando.*
4. *Juramentum ſuppletorium.*
5. *In pari cauſa rei partes ſunt favorabiliores.*
6. *Multæ probationes imperfectæ conjunguntur.*

7. Ju-

7. *Juramentum ſemper poteſt deferri.*
8. *Effectus jurisjurandi delati.*
9. *Victus juramento an condemnandus in expenſas.*

QUando ordinariæ probationes deficiunt, vel de his agitur, quæ latent in animo, per juramentum ſolet probatio fieri. Semper enim talis admittenda probatio eſt, quam in caſu ſubjecto aliam dare non poſſimus. Ea vero, quæ in 1
intellectu & conſcientia hominis conſiſtunt, qualis eſt ſcientia vel ignorantia, non melius probari quam per juramentum, nec aliam eorum probationem ordinariam dari, cum ſolus DEUS ſit cordium ſcrutator, per ſe liquet. *Gail.* 2. *obſ.* 48. *n.* 23, 24. Quare eſt, quod Statutorum ignorantiam per juramentum probari legimus, caſu quo à diſpoſitione Juris com- 2
munis diſſonent, apud *Ferrar. in Prax. tit.* 29. *gl.* 8. *n.* 3. *Maſcard. de Probat. vol.* 2. *concl.* 880. *n.* 19, 26. & *concl.* 882. *n.* 9. Maximè cum agatur de damno vitando; quo caſu etiam in facto proprio ignorantiam tolerari probat *Gail. cit. loc. n.* 20. Si actor ſuam intentionem ſemiplenè probaverit, ei- 3
dem deferendum juramentum in ſupplementum probationis; 4
de quo plenius apud *Fachin. lib.* 1. *Controv. cap.* 18. In pari autem cauſa rei actoribus habentur favorabiliores. *l.* 125. *ff. de R. I.* 5
Ut tamen reus delatum ab actore juramentum referendi jus habeat. Quicunque ergo, ſive actor pro ſua actionè, ſive reus pro ſua exceptione, pro ſe habet unum teſtem integræ fidei, quod ſuæ probationi deeſt, jurejurando ſupplere poterit; & de hoc uſus fori noſtri non relinquit diſputationis anſam. *LL. Ruremund. part.* 5. *tit.* 14. *art. ult. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 23. *def.* 3. *Fab. C. lib.* 4. *tit.* 1. *def.* 4. *Coſtal. ad l.* 31. *ff. de Jurejur.* Eo magis, ſi, cui deferatur, non ſit vilis perſona, ſed honeſta & ſpectatæ fidei, minimeque de perjurio ſuſpecta. *Marant. Specul. part.* 6. *art.* 9. *n.* 6. *Pacian. de Probat. lib.* 1. *cap.* 39. *n.* 21. Prout etiam alias plures imperfectæ probationes conjunguntur, non tantum ad conficiendam ſemiplenam probationem, ſed 6
etiam, ut plenam fidem faciant; ſecundum illud: Quæ non proſunt ſingula, multa juvant. *l.* 57. §. 1. *ff. de Rit. Nupt.* Idque propter publicum favorem; ne probandi facultas coarcte-

tur

tur aut reſtringatur. *l.* 22. *ff. de Teſtib.* *Mynſing.* 2. *obſ.* 100. *Fab. C. lib.* 4. *tit.* 14. *def.* 66. *Matth. de Judic. diſp.* 9. *th. ult.*
7 Defertur quoque jusjurandum ad partis inſtantiam in qualibet parte
8 litis uſque ad diffinitivam ſententiam. *l.* 12. *pr. C. de Reb. cred.* Effectus jurisjurandi eſt, quod cauſa jurejurando deciſa perinde habeatur, atque ſi ſuper ea eſſet tranſactum. *l.* 2. *l.* 5. §. 2. *l.* 11. §. 13. *l.* 26. *l.* 28. §. *ult. ff. de Jurejur.* Adeo, ut ne doli replicatio contra illud admittatur. *l.* 15. *ff. de Except.* Neque id ipſum, ex conſenſu utriuſque partis præſtitum, per probationes contrarias aut inſtrumenta de novo reperta, niſi perjurium ſit evidens, poſſit retractari. *l.* 1. *C. de Reb. cred. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 15. *def.* 3. Quod etiam obtinet, ſi jusjurandum à parte acceptatum à parte adverſa remittatur: cum habeatur pro præſtito. *d. l.* 1. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 36. *def.* 6. *Berlich. Pract. Concluſ. part.* 1. *concl.* 32. *n.* 10. & *ſeqq.* An
9 vero vincenti per juramentum ſemper adjudicandæ ſint expenſæ, dixi *Obſ.* 43. *n.* 11.

OBSERVATIO CVIII.

Inſtitor acquirit domino ſuo.

SUMMARIA.

1. *Quilibet adminiſtrator quomodo acquirit domino jura & actiones.*
2. *Inſtitor acquirit domino abſolutè.*
3. *Et ideo in concurſu creditorum præfertur dominus.*
4. *Etiam in res ex emptis permutatas.*

1 JUra, actiones & nomina debitorum ex re domini per procuratorem & adminiſtratorem acquiſita tranſire ad dominum, ſine ceſſione, quando verba ſtipulationis ſunt concepta in perſonam domini; cum ceſſione vero, ſi ſunt concepta in perſonam procuratoris, poſt *textt.* & *DD. ibid. allegat.*
2 reſpondit *Menoch. conſ.* 608. *n.* 29. Generali hodie & veluti communi conſuetudine receptum eſt; res, quas inſtitores ſimileſque

leſque perſonæ, licet ſuo nomine, emunt, & in quarum comparatione ſe ſimpliciter emptores gerunt, non ſibi, ſed dominis ſuis acquiri; modo vel ex libris inſtitorum) vel aliunde probetur, quod res iſtas ex mandato dominorum emerint atque ex eorum pecunia ſolverint: utcunque eæ res domino nondum traditæ fuerint ab inſtitore. *Coren. obſ.* 25, *per tot.* Atque 3
hinc etiam, ſi inſtitor foro ceſſerit, domini ad ejuſmodi res præferuntur cæteris creditoribus: ſaltem de conſuetudine Emporii Amſtelodami, quam in materia mercaturæ non ſine fructu ſequimur. Adeo quidem, ut ſufficeret, ſi forte poſt emptionem inſtitor venditori dixiſſet, ſe res illas domino emiſſe. Et ſecundum hæc in terminis reſponderunt *d.* 11. *Jun.* 1639. *DD.* Amſtelodamenſes *Jo. de Witte* & *P. Kloeck* in cauſa pendente coram Conſeſſu Velavico Neocleſiano tuſſchen *Meus Gerritſen* en *Elbert Jacobſen* Aanl. ende *Timon Hendrickſen Rooſe* Verw. Atque 4
iſtam prælationem ſeſe etiam extendere ad res creatas ex ejuſmodi rebus dominorum, puta per permutationem aliumve modum, probat *Stracch. de Adjecto. part.* 4. *quæſt.* 12. *n.* 2.

OBSERVATIO CIX.

Collegium rectè convenitur pro debito à Præpoſito contracto.

SUMMARIA.

1. *Pro debito conventus ejus præpoſitus non convenitur.*
2. *Sed ex diverſo conventus tenetur de eo, quod à præpoſito geſtum.*
3. *Modo ejus fidem ſecutus ſit contrahens.*
4. *Inſtitor etiam ſine loco conſtituitur.*

PRo eo, quod à ſacerdote in rem conventus geſtum eſt, ipſum conventum, non ſacerdotem ſimpliciter conveniendum eſſe, aliquando in Velavia judicatum dixi in *Comment. ad* 1
Reform. Velav. cap. 9. *art.* 2. *n.* 3. *in tertio requiſito*; puta *d.* 28. *Jun.* 2
1564. in Saacke van *Jan van Oltwylen* tegen den Pater van Hulsbergen.

Digitized by Google

bitum. Ipſum autem conventum aliudve collegium teneri de 2 eo, quod à priore præpoſitove contractum & geſtum eſt, eodem modo, ac ſi res cum ipſo conventu peracta eſſet, ex ratione actionis inſtitoriæ, exercitoriæ ſimiliumque non difficul-
3 ter elicitur. Neque enim contrahentes decipi, qui in tali contractu non fidem ejus ſecuti ſunt, cum quo contraxerunt, ſed conventum collegiumve, cui præpoſitus eſt, jura permittunt: In tantum, ut nec de in rem verſo docere neceſſe ſit. *l. 29. ff. de Reb. cred. l. 11. pr. ff. de Inſt. act. l. fin. ff. Pro ſoc. Weſenbec. in Paratitl. de Inſt. act.*
4 *n. 2.* Dum & inſtitoris vicem non is ſolum obtineat, qui ad emendum certo loco præpoſitus, ſed etiam qui nulli loco adſtrictus eſt. *l. 18. ff. de Inſtit. act.* Ut proinde utili, ad ſimilitudinem inſtitoriæ, actione hoc in caſu collegium ex facto præpoſiti recte conveniri dicendum ſit. *Weſenbec. d. l. n. 5.* Cui convenienter *D. G. à Limburg* reſpondit: dat een koopman / die op ordre van den Prior aan een Clooſter waaren gelevert en daar over met den Prior afgereekent heeft / uyt kragt van een zoodaane verrekende ſchuldbekentenis op de goederen van het Clooſter ageeren mag.

OBSERVATIO CX.

An pater poſſit alienare bona filii adventitia ſine decreto?

SUMMARIA.

1. *Sedes quæſtionis.*
2. *DD. variant.*
3. *De moribus negatur.*
4. *Ut tamen nimis ſcrupuloſa non laudetur inquiſitio.*

1 SEdes hujus quæſtionis eſt in *l. 7. §. 2. ff. de Reb. eor. qui ſub tut. l. 8. §. 4. C. de Bon. q. lib. & l. 3. C. de Præd. & al. reb. min.*
2 Diſceptatur de ea admodum inter DD; uti videre eſt apud *Mynſing. 6. obſ. 61. Gail. 2. obſ. 72. n. 14. Pinell. ad l. 1. C. de Bon. mat.*

mat. part. 2. & 3. Quorum diverſas opiniones diſtinctione conciliare tentat *Menoch. Arb. Jud. lib.* 2. *cent.* 2. *caſ.* 171. *n.* 54. Moribus noſtris, de quibus ceſſat patria illa poteſtas, qua affirmativa nititur diſpoſitio, & pater non plus juris in bona filii habet, quam quiſlibet alius tutor, indubium eſt, patrem ſine prævio decreto bona filii ſui adventitia nequaquam alienare poſſe; uti probavi in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 29. *art.* 6. *n.* 1. Ut tamen (quemadmodum & de Jure Scripto, ſi pater, ut tutor, prætorem adeat, pronior hic eſſe debet ad conſentiendum patri. *d. l.* 7. §. 2.) etiam tum, ſi pater adminiſtrator bonorum filii ea alienaverit, vel propter urgens æs alienum, vel ad evidentem utilitatem, & errore lapſus decretum omiſerit, ſcrupuloſa adverſus ipſum inquiſitio toleranda non ſit: cum parens propter reverentiam & naturalem pietatem à culpa facile excuſandus ſit. *l.* 13. *verſ. Quanquam. ff. de Reb. eor. qui ſub tut.* Quo reſpectu à Supremis quandoque Tribunalibus, conſideratis circumſtantiis temporis, rei qualitate, æris alieni neceſſitate, bona fide alienantis parentis, ſumptibuſque ab emptore in rem ſine decreto alienatam factis, alienationem ſine decreto approbatam fuiſſe à fide dignis relatum habeo.

(3 in right margin beside "Moribus noſtris…"; 4 beside "n. 1. Ut tamen…")

OBSERVATIO CXI.

An SCtum Velleianum locum habeat in Gelria?

SUMMARIA.

1. *Renuntiationis & interceſſionis eadem levitas.*
2. *Opinio negativa.*
3. *Affirmativa verior.*
4. *Judicatis confirmata.*
5. *Alibi derogatum ei expreſſe.*

SAne cuilibet non ſatis convenire viſum fuerit, quod fœminæ propter ſexus imbecillitatem prohibitum ſit fidejubere, ſed

ſed tamen ejus fidejuſſio ſubſiſtat, ubi SCto ſaltem renuntiave-
1 rit Velleiano: cum plane ſit eadem renuntiationis & interceſſionis levitas. Quapropter etiam ſæpius Noſtrates vocarunt in
2 dubium, an SCto iſti in Gelria locus ſit? cujus Negativam defendere conatur *J. Pronck in ſuis Animadverſion. ad Reformat. Velav.*
3 *cap.* 17. Affirmativa tamen paſſim in foro noſtro recepta eſt; per ea, quæ tradit *Goris ad Conſuet. Velav. d. cap.* 17. *art.* 1. *gl.* 2. ubi *n.* 4. *Jo. Iſ. Pontanum*, ex non bene intellecto *Sandii* loco
4 contrarium ſcribentem, jure merito reprehendit. In terminis pro SCto judicatum **tot Lichtenvoorde tuſſchen die van den Gerigte aldaar Impetr. en Gerrip. ende** *Jurriaan Vogelſang nom. uxor.* **Verw. en Excip.** conſulentibus *DD. Jo. Goris* & *Jo. Coetsvelt d.* 25. *Nov.* 1663. in qua lite inſuper id ipſum duobus judicatis confirmabatur. Idem in terminis decrevit Curia Gelriæ *d.* 18. *Novemb.* 1710. **tuſſchen** *Johan Coopſen* **Appell. en** *Naaltje Willems* **Geapp.** Ut proinde id, quod ex Galliæ nec non Brabantiæ moribus ſolet inferri, (de quibus *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 36.
5 *n.* 8.) nihil faciat adverſus mores & jura recepta Patriæ. Idem de Hollandiæ conſuetudine, atque de noſtra, teſtatur *Groenew. ad tit. C. ad SC. Vellei. in princ.* Quibuſdam vero in locis huic SCto expreſſe derogatum reperitur; uti in *LL. Agror. Til. & Bom. cap.* 11. *art.* 6. *LL. Municip. Bomel. cap.* 9. *art.* 6. & *Harderv. part.* 2. *cap.* 13. *art.* 18. Quæ abrogatio expreſſa fuiſſet inutilis, ſi non antea contrarium obtinuiſſet; id quod verbum **Voortaan** etiam liquido oſtendit. arg. *l.* 22. *ff. de LL.*

OBSERVATIO CXII.

An mulier ſimul cum marito ſuo fidejubens juvetur Velleiano? Et quid, ſi maritus ſolus interceſſerit?

SUMMARIA.

1. *Deciſio negativa.*
2. *Quid ſi bonorum communio ſit excluſa.*
3. *Quid ſi maritus ſolus fidejuſſerit.*

4. Uxor

4. *Uxor etiam ſoluto matrimonio convenitur ex fidejuſſione mariti.*
5. *Etiam non obſtante ſtatuto, ne maritus obliget immobilia ſine uxore.*
6. *Creditorum jura debitorum pactionibus non mutantur.*
7. *Ex contractu mariti obligatur uxor.*
8. *Etiamſi hæc contradixerit.*
9. *Caſus, quibus uxor ex facto mariti non obligatur.*

GEneraliter ſcribit *Sand. in Deſcript. Gelr. verſ. Leges & Jura. Cum marito ſeſe obligans non juvatur SCto Velleiano.* Quod, licet alii de obligatione principali intelligendum 1
velint, de fidejuſſione tamen accipiendum mentio SCti Velleiani jubet. Et ita quoque ſumit *Goris ad Conſuet. Velav. cap. 17. art. 1. gl. 2. n. 4.* Ut proinde ad quæſtionem propoſitam reſpondendum videatur, quod mulier cum marito intercedens ſimpliciter non juvetur beneficio SCti. Niſi forte exceperis 2
caſum, quo bonorum communio fuerit excluſa: ex quo tum SCtum uxori confidejubenti prodeſſe quis dixerit, motus ſententia Curiæ *d. d.* 22. *Mart.* 1693. tuſſchen *Johan Melchior van Eck van Teiſterbant qq.* ende *Caſpar van Eſt qq.* (vide *Proceſſ. d. d.* 15. *Mart.* 1693.) Prout etiam alibi, ubi non viget univerſalis bonorum ſocietas, pro affirmativa reperimus deciſum. *Gamm. dec.* 131. Ut proinde multo ſecurius fuerit creditori, ſi maritum 3
ſolum fidejuſſorem acceperit. Cum eo caſu uxor ope SCti nequaquam avertet executionem à bonis ſuis. *Sand. Dec. Friſic. lib. 2. tit. 5. def.* 8. Idque indifferenter, excluſa ſit bonorum communio, nec ne. Non ſolum, quod, excluſa communione conjugali omnium bonorum, nihilominus obtineat communio contractuum, tam damnoſorum, quam lucrativorum; verum etiam, quod maritus ſit dominus, tutor & legitimus adminiſtrator ſuæ uxoris. *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 3. *LL.* 4. *Præf. Sup. Batav. tit.* 14. *art.* 6. *Agr. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 4. *Zutph. tit.* 26. *art.* 5. *Tranſiſul. lib.* 1. *tit.* 2. *art.* 16. *LL. Municip. Bomel. cap.* 19. *art.* 4. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 11. *art.* 2. *Daventr. part.* 2. *tit.* 11. *art.* 5. Cujus proinde bona ex illius contractu vi maritalis, qua pollet, poteſtatis obligantur: imo etiam ad ferenda ea debita, quæ maritus ſua prodigalitate contraxit. *Groenew. de LL. Abrog. ad tit. C. Ne ux. pro marit. Rodenburg. de Marit. poteſt. in contrah. tit. 2. cap. 1. n. 6.*

Digitized by Google

n. 6. Quo fundamento etiam ſoluto matrimonio ex fidejuſſione
4 mariti rectè uxoris bona in executionem vocari, vi regulæ:
*Quando finis habet neceſſariam conſequentiam à principio, principium,
non finis ſpectatur*; per *text.* & *DD. in l.* 3. §. 1. *ff. de Minor.* duo
famoſiſſimi Patriæ JCti *Corn. van Steenler* & *Engelen* reſponde-
5 runt *d.* 2. *Maji* 1666. Add. *Goris* 1. *Adverſar.* 4. Et ampliatur
concluſio, ut procedat, etiamſi in loco domicilii ac interceſ-
ſionis lex vigeat, ne maritus immobilia obliget ſine uxoris aſ-
ſenſu, uti in *Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 1. prout in terminis
cum remotione contrariorum ſæpius deciſum refert *Choppin. de
Morib. Pariſ. lib.* 2. *tit.* 1. *n.* 10. Ubi in fortioribus adjicit, te-
neri mulierem ex fidejuſſoria mariti cautione etiam reſpectu
6 hæredum mariti actione *Pro ſocio.* Ut proinde id ipſum ma-
gis procedat reſpectu tertii creditoris, qui jus habet quæſitum
ex legibus publicis, quod ipſi nullo modo, aut temporis lapſu,
aut morte mariti, aut ſecundis mulieris nuptiis tolli aut muta-
7 ri poteſt. *l.* 25. *C. de Pact.* Neque vero hoc alienum eſt ab eo,
quod de Gelriæ moribus ſcribit *Sand. in Deſcript. Gelr. d. verſ.
Leges & Jura.* non ſolum ære alieno viri uxorem teneri; ſed
etiam nomen faciente viro perinde obligationem in eam trans-
8 fundi, atque ſi ſuam quoque fidem adſtrinxiſſet. Cumque hæc
uxoris obligatio ex facto viri adſcribitur maritali poteſtati, cui
uxor etiam invita ſubjicitur, facile licet concludere, eam te-
nere uxorem, etiamſi hæc fidejuſſioni mariti contradixerit;
dum & jus in invitum reddatur: ceſſante apud nos *tit. C. Ne
ux. pro marit.* Et ſic evadit manifeſtum, id, quod alii aſſerunt,
ex mariti fidejuſſione uxorem non teneri, (quoniam fidejubere
ob inſtans damnum ſit perdere; ut & mandatarius cum libera,
uti non donare, ita nec fidejubere poſſit. *Sand. d. dec.* 8. *verſ.
An etiam.*) apud nos contra receptiſſimam praxin nullam conſi-
9 derationem mereri: ubi duobus tantum caſibus ex facto mari-
ti uxor non obligatur; puta, ex immobilium citra uxoris con-
ſenſum facta alienatione. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 9.
Agror. Til. & Bom. cap. 21. *art.* 7. *Reformat. Zutph. tit.* 18. §. 11. *Velav.
d. cap.* 24. *art.* 1. *Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 4. *LL. Municip. Zutph. tit.*
23. §. 4. *Bomel. cap.* 19. *art.* 7. *Hardervic. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 8. *Daventr.
part.* 3. *tit.* 2. *art.* 10. Et ex delicto. *Reformat. Zutph. tit.* 18. §. 17.
Velav. cap. 2. *art.* 5. & *Goris in Comment. ibid. gl.* 1.

O B-

Digitized by Google

OBSERVATIO CXIII.

Compenſatio ſiſtit curſum uſurarum.

SUMMARIA.

1. *Compenſatio fit ipſo jure.*
2. *Impedit curſum uſurarum.*
3. *Admiſſa retro operatur.*
4. *Nuda inficiatione non impeditur.*
5. *Plura de Compenſatione, remiſſive.*

COmpenſationem eſſe ſpeciem ſolutionis, ejuſque excepti- 1
onem cum ſolutionis exceptione pari paſſu ambulare, probavi in *Comment. ad Reform. Velav. cap. 7. n.* 10. Ubi add. *Carpzov. lib. 2. Reſp. tit.* 10. *reſp.* 102. Eaque fit ipſo jure pro rata debiti, quod poteſt compenſari. *l. 7. C. de Solut. & Brunnem. ac DD. ibid.* Etiam contra inſtrumenta paratam executionem habentia. *Carpzov. Juriſpr. For. part. 1. conſt. 8. def.* 12. Modo tamen opponatur. *Fab. C. lib. 4. tit. 23. def.* 4. Et, cum ipſo ju- 2
re fiat pro rata, eatenus quoque curſum impedit uſurarum. *l. 4. C. de Compenſat.* In puncto etiam reditus redimibilis. *Chriſtin. vol. 3. dec. 40. n. 1.* (Ubi tamen ſolutionis vim compenſationi eſſe negat, ad impediendum commiſſum fundi emphyteutici propter non ſolutum canonem: in quo ab eo diſſentire videtur *Tulden. ad tit. C. de Compenſat. n. 6.*). Ubi enim compenſatio à 3
parte oppoſita per Judicem admiſſa ſeu approbata eſt, ea retro vim ſuam exſerit pro rata ad illud tempus, quo creditor viciſſim aliquid debuit. *d. l. 4. & ibi Brunnem. ac DD. Tulden. d. l.*
Neque vero compenſationem impediet inficiatio partis adverſæ; 4
modo aliàs de debito liquido conſtet: nam ſi ſola inficiatio adverſarii rem controverſam faceret, poſſet is perpetuo compenſationem eludere. Plura notabilia circa Compenſationis mate- 5
riam vide apud *Chriſtin. vol. 3. deciſ. 38. & ſeqq. Fab. d. tit. 23. Carpzov. cit. conſt. 8.*

OBSERVATIO CXIV.

Quæ donationem ſapiunt, & majoris ſunt præjudicii, ſpeciale requirunt mandatum.

SUMMARIA.

1. *In eis, quæ donationem ſapiunt, mandatum ſpeciale requiritur.*
2. *Nec ſufficit generale in cauſis majoris præjudicii.*

MUltæ in praxi referuntur poſitiones, quibus generale mandatum non ſufficit; quas ſparſim videre licet apud DD. vid. *Wig. Moller. in Repertor. Carpzov. verb. Mandatum. verſ. Abſque mandato ſpeciali.* Inter frequentiores autem hæ ſunt, quæ generali ſuo ambitu multas ſpecies complectuntur: Prima,
1 quod in omnibus, quæ donationem ſapiunt, ſpeciale mandatum requiratur. *Coſtal. ad l. 58. ff. de Procurat.* Altera, quod
2 in omnibus caſibus majoris præjudicii generale mandatum non ſufficiat. *Carpzov. lib. 3. tit. 5. Reſp. 40. n. 15. & part. 1. Dec. 29. n. 3. & dec. 30. n. 5, 8.* Quo refero omne negotium arduum & ponderoſum. Idem *Carpzov. lib. 4. tit. 5. Reſp. 36. n. 4.*

OBSERVATIO CXV.

Societas lucri & damni.

SUMMARIA.

1. *Obligationes ceſſæ & debita contracta reputantur in damnum.*
2. *Res emptæ & æris alieni ſolutio babentur in lucro.*
3. *Ejus ratio babenda in diſſolutione ſocietatis.*
4. *Et quid de uſuris æris alieni ſtante matrimonio ſoluti.*

Quemad-

Digitized by Google

QUemadmodum obligationes ſtante ſocietate ceſſæ, res venditæ & æs alienum contractum reputantur in damnum, 1
& æqualiter ob id ferenda ſunt. *l.* 27. *ff. Pro ſoc.* Ita ex 2
diverſo pro lucro habentur ſtante matrimonio nomina ſoluta, res emptæ & meliorationes in rem alterius factæ, & proinde pariter dividenda ſunt. *Charond. in Memorabil. verb. Hypotheque. lib.* 2. *reſp.* 63. & 76. Adeo ut, quod ex alterius pecunia in 3
ſolutionem æris alieni ab altero antea contracti, vel in alterius rem particularem ſtante matrimonio fuerit impenſum, eidem poſtea in judicio diviſorio reſtituendum ſit pro parte dimidia. arg. *l.* 2. *ff. de Negot. geſt.* Etiam cum dimidietate uſurarum: 4
quippe quæ cauſam ſortis ſuæ ſequuntur. Et id quidem maximè, ſi is, qui debebat, bona ſua libera attulerit, aut ſaltem debitorum mentionem nullam fecerit. *Grot. Introd. lib.* 2. *cap.* 12. *verſ.* De Echtgenooten. Quo faciunt, quæ tradit *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 11. & 14. ubi, qui bona ſe conferre dicit, libera præſtare debere judicato confirmat.

OBSERVATIO CXVI.

Quod in contractu ſocietatis dicitur de damno, idem obtinet in lucro; & contra.

SUMMARIA.

1. *Excluſa communione allatorum, etiam excluſa cenſetur communio debitorum ante contractorum.*
2. *Conventio facta ſuper damno intelligitur etiam de lucro.*

IN *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 2. *n.* 10. tradidi, 1
excluſa communione allatorum bonorum, etiam excluſam cenſeri debitorum, quæ alteruter ante nuptias contraxerit, ſocietatem. Ratio eſt, quod ex natura ſocietatis commodum ab onere reputatur. Cui conſentanea eſt altera regula, quod, 2
ſcilicet, conventio facta ſuper damno, intelligatur etiam facta ſuper lucro, & contra. §. 3. *Inſt. de Societat.* Jubente videlicet

 natu-

naturali æquitate, ut eum ſequantur commoda, ad quem pertineant incommoda. *l.* 10. *ff. de Reg. Jur.* In tantum, ut iniquiſſimum genus ſocietatis pronuntietur, ex qua quis damnum, non etiam lucrum ſpectet. *l.* 29. §. *ult. ff. Pro ſoc.*

OBSERVATIO CXVII.

De refectione domus communis.

SUMMARIA.

1. *Socius non ædificat invito ſocio.*
2. *Quid ſi opus antiquum reſtauretur.*
3. *Et quid ſi in modo reficiendi diſſentiant ſocii.*

1 NOti juris eſt, in re communi ſocium, invito ſocio, de novo non poſſe ædificare: cum in communi, ceu pari, potior ſit cauſa prohibentis. *l.* 28. *ff. Commun. divid.* Id quod de opere faciendo, non facto, intelligendum docet *Bald. ad d. l.* Addens, quod, quoties concurrunt duæ virtutes paris potentiæ, tantum juris habeat una ad reſiſtendum, quantum altera ad obtinendum. Ceſſat autem illa diſpoſitio, ſi
2 opus novum non fiat, ſed reſtauretur antiquum; tunc enim res diſtinctione explicanda eſt: ſive, ſcilicet, domus ſit deſtructa ad aream uſque; ſive pars ejus aliqua remanſerit. Ut primo caſu, ſi plures ſint domini, nec ullus velit ædificare, etiam nullus cogatur, (jure, ſcil. publico) aut, ſi unus ex ſociis velit ædificare, idem & poſſit, teneaturque alter ſocius expenſas refundere pro ſua parte. Modo tamen ædificatio fiat ad id, ad quod res ante fuit parata: alias enim prævaleret conditio prohibentis, ſecundum prædictam deciſionem. Altero caſu, ubi domus ad aream uſque non fuerit diruta, ſocius eam invito ſocio reficere poterit communibus impenſis. Ita hanc materiam reſolvit *Cyn. in l. ſi ut proponis. C. de Ædific. privat.* Quid
3 autem, ſi unus hoc, alius alio modo rem communem reficere vel ædificare velit? vide *Peck. ad reg.* 56. *Jur. Pontif. n.* 2. Adde pro ſupradictis *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 26. *def.* 1.

OB-

OBSERVATIO CXVIII.

Socius partem ſocii quatenus alienare aut donare non poteſt?

SUMMARIA.

1. *Socius rem communem totam non alienat.*
2. *Quid ſi donaverit quis rem communem.*
3. *In donatione ceſſat de evictione actio.*

SI quis alienet rem communem, pro ea parte, quæ ſua eſt, 1
transferet dominium; non autem pro altera parte, quæ
non eſt alienantis. Nam quod commune eſt tibi & mihi, tuum
& meum eſt, quoad partis cujuſque diſpoſitionem; non ultra.
Si res ſit individua, ſocius præferendus erit in venditione extraneis.
Chriſtin. vol. 3. *dec.* 83. ubi *n.* 4. poſt *Tulden. ibid. alleg.*
docet, quod unus ſociorum, altero prohibente, domum communem
locare poteſt totam, ſi pro ſua parte commodè locare
nequit. Donaverat igitur ſocius rem communem extraneo; & 2
reſpondi, ſocium ſuam partem, non tranſlato quippe dominio,
vindicare poſſe. Adeo quidem, ut nec donatario contra donantem 3
deſuper actio detur de evictione: niſi & hic ſpecialiter
evictionem præſtare promiſerit. *l.* 2. *C. de Evict. Weſenb. in
Paratitl. ff. de Donat. n.* 7. Vide plura infra *Obſerv.* 135. Add. pro
ſupradictis *Reyg. in Theſaur. Jur. univ. verb. Communio.*

OBSERVATIO CXIX.

Superſtes parens ad ſecunda vota tranſvolans ad quæ teneatur liberis?

SUMMARIA.

1. *Parentes ad nova vota tranſeuntes debent liberis deſignare ſua bona.*

2. *Pater in Zutphanienſi Comitatu per ſecundas nuptias non amittit tutelam.*
3. *Aliter in Velavia.*
4. *Nec mater in Velavia privatur ſucceſſione ob non electos tutores.*
5. *Conſuetudo conformis juri communi inde declarationem recipit.*
6. *Qui ſpem habent ſucceſſionis, debent curare ut dentur tutores.*
7. *Reſponſum pro exhæredatione matris, etſi avus adhuc vixerat tempore ſecundarum nuptiarum.*
8. *Tutores debent cavere & inventarium facere.*
9. *Statuta intelligenda, ut minus corrigant jus commune.*

1 PArentem ſuperſtitem, cui non ſatis eſt unum noviſſe cubile, teneri ſuis liberis ex bona fide deſignare bona defuncti parentis, planum eſt. *Reformat. Zutph. tit.* 19. *art.* 4. *Velav. cap.* 29. *art.* 7. Ubi tamen reſpectu patris & matris nota-
2 bilem animadvertere licet differentiam: ex quo in *Reformat. Zutph.* pater ad ſecunda vota tranſiens manet legitimus liberorum ſuorum tutor; convenienter eis, quæ tradit *Someren de Jur.*
3 *Noverc. cap.* 5. *n.* 4. in Velavia autem non minus pater, quam mater, per ſecundas nuptias tutelam liberorum amittit. Et
4 præterea compertum non habeo, unquam in Velavia locum datum iſtiuſmodi pœnæ, quam Comitatus ſtatutum matri injungit, eam, ſine nominatis liberis ſuis tutoribus renubentem,
5 ſucceſſione legitima privando. Cujuſmodi diſpoſitio ſtatutaria, Juri communi Scripto conformis (uti probat *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 19. *art.* 5. *n.* 14. ubi id ipſum trifarie ampliatur & reſtringitur) ex ſententia Pragmaticorum ab illo Jure non tantum declarativam ſeu paſſivam recipit interpretationem. *l.* 2. *C. de Noxal. act.* verum etiam Juri Communi aliquid addere exiſtimanda eſt; ne videatur fruſtratoria. *Bartol. ad l.* 4. *§. Prætor*
6 *ait, n.* 15. *ff. de Damn. infect.* Quin & generaliter omnibus, qui ad ſucceſſionem vocantur pupilli, ſi defuncto ejus patre tutorem ei ſecundum legem non petierint intra annum, ſucceſſio ejus, ſi impubes moritur, denegatur. *l.* 10. *C. de Legit. hæred.*
7 Hiſce fundamentis *DD. Steenler* & *Limburg d. ult. Januar.* 1639. reſponderunt, matrem, quæ tranſiens ad novum thorum tutorem filio ſuo petere neglexerat, ab ejus hæreditate eſſe excluſam: & quidem in terminis fortioribus, etiamſi avus, idemque

Digitized by Google

que tutor legitimus, erat in vivis; non attento quod aliàs tutorem habenti tutor non detur: (In quo tamen diſſentit *Chriſtin. d. l.*) Propterea quod *Reformatio Zutphan.* expreſſè ſtatuat: **dat de moeder zig veranderſaetende zal geholden zyn andere momber geriglelick den kinderen te doen ſtellen**; ac proinde innuat, ad curam pertinere matris denuo nubentis, ut idonei liberis ſuis dentur tutores. *l. 4. pr. ff. Qui pet. tut. l. 2. §. 36. ff. Ad SC. Tertyll.* atque etiam hi ſufficienter caveant, ſecundum *art.* 3. præcedentem; identidem diſpoſitioni Juris Scripti conformem, 8 etiam legitimos tutores ſatiſdandi neceſſitati adſtringentis. *l. 5. §. 1. ff. de Legit. tut.* Quin & præterea, ut etiam hi tutores à matre cogendi ſint tutelæ ſe miſcere. *d. l. 2. §. 42. ff. Ad SC. Tertyll.* Quibus omnibus nuda avi exiſtentia ſatisfactum eſſe, nemo cenſere poterit. Prout iidem quoque DD. eodem reſponſo tenebant, pœnam illam Juris Statutarii nequaquam derogare iſti pœnæ, quam Jus Scriptum non conficientibus inventarium irrogat; cum ea juſtitiæ debeatur, non parti. Nam 9 & aliàs ſtatuta ſemper ita intelligimus, ut minus jus corrigant, neve jus fiat ex ſenſu ſubintellecto. *l. 14. ff. de Legib.*

OBSERVATIO CXX.

De diviſione bonorum inter vitricum vel novercam & prioris vel diverſi thori liberos, ſi liberis prioribus bonorum deſignatio facta non ſit.

Summaria.

1. *Regulæ in hac diviſione ſervandæ.*
2. *Ex acceſſione vitrici vel novercæ numerus ſociorum non augetur.*
3. *Æquitas hujuſmodi computationis.*
4. *Continuatio communionis comprehendit undecunque quæſita; & quid de hæreditatibus.*
5. *Quid ſi vitricus ſibi ſoli inveſtituram feudi impetraverit.*

 6. In

6. *In acquiſitibus non ſpectatur traditio, ſed ejus cauſa.*
7. *Lucrum ex feudo novo obveniens unde metiatur.*
8. *In ſocietate nemo ſibi ſoli vigilare debet.*
9. *Cauſa liberorum favorabilior cauſa ſuperſtitis; ſed quid de uxoribus.*
10. *Ideoque liberis datur electio communionis continuationem deſiderent, nec ne.*
11. *Parens poſteriori caſu debet reddere rationes.*
12. *In primo caſu etiam liberi conveniuntur pro debitis à ſuperſtite contractis.*

1 IN mea *Commentat. ad Reformat. Velav. cap. 29. art. 7. n. 17.* in computanda quorumlibet portione, ubi, nulla liberis bonorum præmortui parentis facta deſignatione, ſuperſtes ad ſecunda vota tranſierit, inter vitricum vel novercam & defuncti liberos hanc eſſe tenendam regulam dixi, per continuationem illam communionis inter ſuperſtitem & liberos fingi præmortuum jam liberorum parentem adhuc vivere. Idem quod *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr. 4. §. 2. ad princ. in Addit.* dicit, liberos, ſcilicet, hic veluti ſubrogari in locum patris aut matris. Adde & huic alteram, quod vitricus vel noverca per matrimonium ineundo ſocietatem bona ſua immiſceat bonis ſuperſtitis paren-
2 tis, & cum eo unum caput ſocietatis efficiat. Quibus poſitis planum eſt, ex acceſſione vitrici vel novercæ numerum ſociorum non augeri; ſed eandem rationem habendam in diviſione bonorum communium, ſine diſcrimine unde advenerint. *Et ſane*, inquit *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art. 418. gl. 5. in fin. mihi, de quo dubitetur, non ſatis argumenti videtur, quin liberi in eam partem vocarentur, quæ defuncti patris aut matris fuiſſet.* Add. *Coſtal.*
3 *ad l. 19. ff. Pro ſoc. in fin.* Neque huic computationi ulla ſubeſt iniquitas: dum habent, quod ſibi imputent, vitricus aut noverca, quod ſibi non melius proſpexerint, facta liberis bonorum defuncti parentis tempeſtiva deſignatione; uti *Imbertus in*
4 *ſuo Enchirid. tit. Societè.* argumentatur. Et hæc communionis continuatio ſe extendit etiam ad ea bona, quæ vitricus vel noverca ſtante matrimonio ſibi comparaverint, quæque ipſis ſuo nomine tradita ſint. Eo quod omnia acquiſita cum liberis communicentur, ſive ab omnibus, ſive ab uno tantum quæſita ſint.

Digitized by Google

ſunt. Uti hîc diſtinguendum, cujus reſpectu, labore & induſtria, aut pecunia res comparata ſit; & an unius nomen tantum in contractum inſertum acquiſitionis inſtrumento, vel adjectum in ſtipulatione. *Argentr. d. art. gl.* 1. *n.* 3. *LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* [illegible] *verſ. finale.* [illegible] annotavit, ubi plura huc ſpectantia refert *Chriſtin.* Alibi quidem in tacitam hanc ſocietatem non veniunt hæreditates & donationes ſuperſtiti, & proinde nec vitrico aut novercæ, delatæ & in ipſum collatæ. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 34. *n.* 5. & in *Addit. n.* 7. *Zypæ. Notit. Jur. Belg. tit. de Jure Dotium. n.* 2. Verum ita non eſt apud nos, ubi eadem continuatur communio, quæ fuit & obtinuit ſtante inter liberorum parentes matrimonio. *Goris* 1. *Adverſar.* 9. *n.* 8. & *n.* 14. *ibi: priſtinam bonorum communionem. Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 2. *ad princ. in Addit.* Si igitur inter liberorum parentes univerſalis obtinuerit communio: etiam hæreditates & donationes includet. *l.* 3. §. 1. *l.* 73. *ff. Pro ſoc. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 3. *in pr. Grot. Introd. lib.* 2. *part.* 13. *verſ.* [illegible]. Si tantum lucri & damni inter eos parentes fuerit ſocietas, hæreditates & donationes non fient communes; per ea, quæ ad *Reformat. Veluv. cap.* 28. *art.* 3. commentatus ſum. Et quidem uſque adeo in tacitam illam univerſa- 5
lem communionem omnia & ſingula à vitrico acquiſita venire cenſentur, ut nec feudum, ab ipſo emptum, & cujus ipſe ſuo tantum nomine inveſtituram impetraverit, plane excludatur. Etſi enim feudum quidem ipſum non pertineat ad eum, cujus nomen in inveſtitura non reperitur; lucrum tamen, quod in feudi comparatione fecerit vitricus, erit commune; ex quo lucrum illud non proveniat ex inveſtitura, ſed ex contractu emptionis, quem inveſtitura ſecuta eſt, dum ex ipſo etiam momento initi contractus liberis jus quæſitum fuit, licet nondum ſecuta fuerit traditio, ad quam etiam ipſi liberi actione perſonali ex empto vi prædictæ ſocietatis venditorem adigere vel ad intereſſe deſuper cum eo agere potuiſſent. Nec haberet venditor, de quo exciperet: cum ejuſmodi contractus actioneſque perſonales, etſi illi ab uno ſeparatim facti & hæ ſibi ſoli quæſitæ, nihilominus alios cum eo in ſocietate exiſtentes æque principaliter concernant & communicentur cum omni ſuo effectu.

Prout

Prout etiam tali inveſtitura excludere liberos eiſque jus ex contractu jam quæſitum adimere parenti aut vitrico fas non
6 eſt: Siquidem ad acquæſtum dijudicandum non ſpectatur traditio; ſed titulus, à quo, tanquam cauſa, actus procedit, & traditio, tanquam ſequela, deducitur, & cujus abſque titulo nullus potuiſſet eſſe effectus; uti in ſimili argumentantur & concludunt *Argentr. d. art. gl.* 3. *n.* 4. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 3. *verſ. Soluto enim matrimonio. poſt med. in verbb. His amplius &c.* Ut proinde omne lucrum ex tali feudo obveniens com-
7 mune fiat. vid. *Someren de Jur. Noverc. cap.* 14. *n.* 5. Sed an illud lucrum metiendum & æſtimandum ſit ex tempore emptionis, ſecundum *Reformat. Zutph. tit.* 16. §. 4. an vero ex tempore præſenti, ſecundum doctrinam *Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 14. *Goris.* 1. *Adverſar. cap.* 3. *in Annot. ad n.* 11. *verſ. Secundum æſtimationem.* (Quod etiam Saliis placuiſſe legimus in *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 25. *art.* 15.) non ſine fundamento utrinque diſputari poterit. Quæ diſputandi anſa ut evitetur, laudabilius erit, ſi vitricus omne, quod acquirat, in ſocietatem
8 transferri curet: cum neque in tam amplo & promiſcuo rerum communium uſu uni ſine altero liceat ſibi ſoli vigilare. *Goris.* 1. *Adverſar.* 5. *n.* 7. Et inde notanter tradit *Neoſtad. de Feud. Holl. Succ. cap.* 5. *n.* 23. quod, cum omne, quod maritus acquirit, in commune redigendum ſit, feudum quoque in commune redigi oportuit: quod quoniam expreſſe non fecit, ſaltem rei emolumentum ſeu fructus (id eſt, lucrum emptione
9 comparatum) communioni acquiſivit. Eo quidem magis, quod cauſa liberorum in hypotheſi ſit favorabilior; in quorum quippe gratiam & favorem tacita hæc ſocietatis continuatio introducta eſt, eaque coercendis parentum fraudibus præcipue inſervit, ut per eam proviſum ſit liberis, ne quid detrimenti eorum rebus inferatur. *Someren de Jur. Noverc. cap.* 6. *n.* 2. Quod vel inde clarius evincitur, dum ex multorum traditione hi liberi in lucrum, quod vitricus fecerit, admittendi ſint; damni autem, quod in feudo ſenſerit, participes non reddantur. *Grot. Introd. lib.* 2. *part.* 13. *verſ.* Ende [illegible]. Id quod, veluti quid ſingulare, notandum dicit *Goris. d. cap.* 9. *n.* 12. add. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 23. *n.* 25. & *DD. alleg. Someren d. l. n.* 4.

Quod

Digitized by Google

Quod tamen cum nimis durum ſit, & in ipſam naturalem æquitatem à diametro impingat, quæ eandem præcipit incommodi & commodi haberi rationem. *l. 10. ff. de Reg. Jur.* (Vel maximè, cum incommodum & commodum hic ſint connexa, hoc eſt, ex eodem veniant principio. *Barboſ. Loc. Commun. cap. De Commodo. art. 5.* & 10. Siquidem liberi non poſſint repræſentare defunctum parentem, niſi ejus locum intrent, & præſtent, quod parens, ſi vixiſſet, præſtare debuiſſet. Ut proinde nec fas ſit liberis, pro tempore communioni adhærere, pro tempore non; uti nec pro parte hæreditatem adire & pro parte repudiare; rei legatæ partem acceptare, partem reſpuere; nomina à tutore contracta partim acceptare, partim rejicere; uti videre eſt apud *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit. 16. art. 34. in Addit. verſ. Quare hic.*) merito apud nos prævalebit ea deciſio, quæ in liberos confert electionem, ſibi habere velint dimidium patrimonii, quod fuit tempore defuncti primi parentis, vel ejus, quod eſt de præſenti; hoc eſt, an continuationem ſocietatis repudiare vel eligere malint. *Someren d. c. n. 27 verſ. Hinc duplex. poſt Argentr. ibid. alleg.* vide ſupra *Obſ. 87. n. 2.*
Si priùs eligant liberi, tenebitur ſuperſtes parens reddere ra- 11
tiones adminiſtrationis, ceu ut tutor eorum legitimus. *Reformat. Velavo. cap. 29. art. 7. Menoch. Arb. Jud. lib. 2. caſ. 209. n. 6. & 7.* vel adminiſtrator. *Mann. d'Eſcob. de Ratiocin. cap. 3. n. 22.* Neque enim, uti quidem apud alios, (vid. *Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt. 10. def. 13.*) etiam apud nos parens à rationibus reddendis immunis eſt. *Reformat. Zutph. tit. 19. §. 2. & 4. Velav. cap. 29. art. 3. ibi: Ende.* Adeo ut etiam ipſius parentis bona non tantum. *Fab. C. lib. 5. tit. 8. def. 4.* ſed etiam vitrici pro rationibus & periculo adminiſtrationis obligata cenſeantur. *Sand. Deciſ. Friſic. lib. 3. tit. 12. def. 2. 4. Gail. 2. obſ. 90. n. 2.* Sin poſterius placuerit liberis, 12
non dubium, quin liberi rectè etiam conveniantur pro illis debitis, quæ ſuperſtes poſt ſolutum matrimonium contraxerit. *l. 52. §. 4. ff. Pro ſoc.*

OBSERVATIO CXXI.

An hæreditas ſuperſtiti parenti delata pendente termino ſex ſeptimanarum inventarii confectioni præſcripto inter ſuperſtitem & liberos fiat communis?

SUMMARIA.

1. *In ſocietatem univerſalem venit & hæreditas.*
2. *Communio continuatur ad inventarium uſque.*
3. *Idque in odium negligentis parentis.*
4. *Quæſtio propoſita deciditur.*

1 IN ſocietatem omnium bonorum univerſalem etiam hæreditates, legata & donationes venire, ex *l.* 3. §. 1. & *l.* 73. *ff.*
2 *Pro ſoc.* palam eſt, & præced. *Obſ. n.* 4. probatum. Atque etiam illud notum eſt, commumionem conjugalem continuari cum prædefuncti liberis, quamdiu illa traditione inventarii à ſuperſtite non fuerit exſtincta; uti ad *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 2.
3 *n.* 6. commonui. Id quod in odium ſuperſtitis, inventarium conficere negligentis, introductum docet *Goris* 1. *Adverſar.* 9. *n.* 12.
4 Quid ergo de hæreditate ſuperſtiti delata intra ſex ſeptimanas confectioni inventarii conceſſas dicendum, an & illa cum liberis communicabitur? Et quidem, cum ſtatutum hunc terminum concedat ſuperſtiti, negligentiæ pœnam ſuſtinere parentem ratio Juris non patitur; cum eidem nulla culpa poſſit imputari. Modo tamen intra iſtum terminum ſuperſtes inventarium confecerit: cujuſmodi confectio vim retractivam habebit ad tempus delatæ hæreditatis. Si vero effluxerit id tempus, nec inventarium parens fecerit, pœnam conſuetudine præſcriptam non immeritus luet: quoniam lapſus temporis moram inducat, palamque ſit, quod tempus alicui rei præfixum ſit de forma ipſius rei; uti pluribus probat *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Tempus. ax.* 6.

OB-

OBSERVATIO CXXII.

Quodcunque ſtante communione ab uno ex liberis ex communi arca emptum eſt, in ſocietatem conferendum eſt.

SUMMARIA.

1. *Res communi pecunia empta non fit communis, niſi conferatur.*
2. *Quid de acquiſitis ex re communi ſoluta ſocietate.*

EX continuata in liberos cum ſuperſtite communione ſequitur, quod inter ipſos liberos etiam ſubſiſtat ſocietas paternæ hæreditatis. Quodcunque igitur ab uno ex his communi pecunia quæſitum eſt, in ſocietatem tranſire debet; niſi adquirens id propriis nummis ſibi comparaſſe vel ſe rité renunciaſſe communioni probare poſſit. Etſi enim res communi pecunia empta eo ipſo communis non fit; conveniri tamen recte adquirentem ad hoc, ut in ſocietatem eam conferat, non ambigitur. *l.* 74. *ff. Pro ſoc.* Id quod obtinet etiam tum, ubi ſoluta ſocietate quid de communi comparatum ſit: ut, licet ſocietas in hæredem non tranſeat, ex re tamen communi quæſitum communicandum ſit; modo de communi factum eſſe quæſitum ab eo, qui id allegat, probetur. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 9. *in fin.* Et ſecundum hæc in terminis reſponderunt *DD. C. van Steenler & Jo. Opten Noorth d.* 2. *Novemb.* 1663. Illuſtrantur hæc eis, quæ DD. tradunt de ſocietate, eam, ſcilicet, in ſe jus quodammodo habere fraternitatis, in qua partes ſocietatis regulariter æquales eſſe debent, & iniquum cenſetur, alium plus, alium minus conſequi. *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Societas. ax.* 1.

(margin: 1 beside "tiaſſe communioni…", 2 beside "bigitur. l. 74…")

OBSERVATIO CXXIII.

Pro nomine à ſuperſtite contracto creditori datur actio in quaſlibet res ſocietatis.

SUMMARIA.

1. *Aſſertio concluſionis.*
2. *Ceſſat hoc caſu parœmia:* **kinder-goed is yſer-goed.**
3. *Omne æs alienum de communi ſolvendum.*
4. *Continuatio communionis fingit mortuum vivere.*
5. *Plura de contractibus ſuperſtitis, remiſſive.*

1 SOcietatis continuatæ rationi etiam illud eſt conſectarium, quod nomen faciente ſuperſtite, maſſario defunctæ, creditoribus detur actio in quaſlibet res communis patrimonii, id-
2 que præ liberis. *l.* 52. *§.* 4. *ff. Pro ſoc.* Ceſſante hoc in caſu hypotheca legali alias liberis competente in bonis parentis, ſecundum parœmiam: **kinder-goed is yſer-goed**, de qua vide *Obſ.* 120. *n.* 11. Et ita judicatum contra liberos Harderovici *Anno* 1683. **tuſſchen de kinderen van de Muntinc.** *Gerhard Sluiſken*, **Req. en** *Arent Wolffen* **Burgem. van Elburg** *qq.* **Gedaeg.** re-
3 ferentibus *DD. Will. Waters & Jo. Verſtegen.* Omne enim æs alienum, quod ſtante ſocietate contractum eſt, de communi
4 ſolvendum eſt. *l.* 27. *ff. Pro ſoc.* De quo eo minus hoc in caſu dubitandum, dum continuatio communionis inter ſuperſtitem & liberos fingit præmortuum parentem adhuc vivere. *Obſ.* 120. *n.* 1. ac proinde etiam liberos, qui perſonam defuncti repræſentantes eadem actione, qua ipſe defunctus, ſi viveret, tenentur, excipientes de ſua hypotheca, excluderentur vi regulæ: *Quem de jure tenet actio, eundem multo magis repellit exceptio.* arg. *l.* 17. *ff. de Evict.* Plura de contractibus ſuperſtitis patris in caſu continuatæ communionis vide apud *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. *§.* 2. *ad princ. in Addit.*

OB-

OBSERVATIO CXXIV.

Si fratres & ſorores prædium commune inter ſe dividant, communi vero conductori rem utendam integram relinquant priſtina mercede; qui etiam ex communi totius prædii ſterquilinio agros promiſcue ſtercorat, moreque ſolito colit; quæritur, quid ſit de fructibus?

SUMMARIA.

1. *Ex diviſione reſultat dominium particulare.*
2. *Ex facto ſequente ſocietas cenſetur contracta.*
3. *Actus ſequens cenſetur fieri in executionem tractatus præcedentis.*
4. *Factum declarat intentionem ſocietatis continuatæ.*
5. *Judicia ſocietatis & communi dividundo ſunt bonæ fidei.*
6. *Notatu digna ſi ſubticeantur habentur pro omiſſis.*

ETiamſi per ſeparationem & diviſionem rerum bonorumque particulare reſultat dominium; per ea, quæ habet *Cravett. conſ. 26. n. 1.* Ad propoſitam tamen facti ſpeciem dicendum videtur, fructuum ex hujuſmodi diviſo prædio obvenientium diviſionem factam non eſſe, sed eos eſſe communes. Uti enim ex facto jus oritur; ita etiam hoc in caſu ex continuatione illa priſtinæ locationis & promiſcuo communis ſterquilinii uſu non aliter licet concludere, quam fratres & ſorores in fructibus conſtituiſſe ſocietatem & in communione manſiſſe. Veluti, cum fratres in re permanſerint communi, etiam eo caſu, quo ipſa non fiet communis, in fructibus jus quoddam ad inſtar ſocietatis exſtitiſſe præſumitur. *cap. unic. Feud. de Fratrib. de nov. benefic. inveſtit.* Neque ſane dubitandum, quin continuatio locationis & ſequens ſterquilinii communis promiſcuus uſus arguat communionem fructuum: cum actus ſubſequens cenſea- 1 2 3

tur fieri in executionem tractatus præcedentis. *Maſcard. de Probat. vol. 2. concl.* 619. *n.* 2. Maximè, cum hic actus habeat
4 identitatem communionis; ex qua de Jure ſocietatis contractus vel continuatio maniſeſtiſſimè probatur, facto conſenſum declarante. arg. *l.* 13. §. 11. & *l.* 14. *ff. Locat. l.* 16. *C. eod.* Atque in hanc ſententiam reſpondendo iverunt DD. *Steenler* & *Limburg*; etiam eo in caſu, quo alteri domus, alteri agri per diviſionem obvenerant. Et hæc deciſio vel maxime procedet, ſi per eam res ad æqualitatem redigatur, aliter-
5 que condividentium alteruter pateretur damnum. Siquidem ſocietas & judicium communi dividundo ſint bonæ fidei; in
6 quibus libera poteſtas permittitur Judici ex æquo æſtimandi. §. 28. & 30. *Inſt. de Action.* Hæc ego tanto liberius amplector & probo, quanto facilius partes contrariam fructuum communioni voluntatem verbo declarare potuiſſent. Quæ enim notatu digna in contractibus non exprimuntur, pro omiſſis habentur. *Surd. deciſ.* 195. *n.* 11. & *dec.* 202. *n.* 10.

OBSERVATIO CXXV.

Continuata communio ſe non extendit ad extraneos.

SUMMARIA.

1. *Societas tacita non extenditur ad alias perſonas.*
2. *Continuatio communionis conjugalis eſt exorbitans à jure communi.*

1 QUam apud Noſtrates receptam diximus communionis continuationem, locum tantum habet inter ſuperſtitem parentem (cum quo vitricus vel noverca unum caput efficit) & defuncti parentis liberos. Cæterum ultra eorum perſonas ad alios non extenditur; quippe qui extranei ſunt. Atque ita reſpectu hæredum uxoris filii prioris tori reſpondit *D. Corn. van Steenler d.* 7. *Febr.* 1667. Quo fundamento ex defectu inventarii nec continuatam cenſeri communionem cum privigno defuncti mariti, refert *Bacquet en ſon traicté des Droits de Juſtice. cap.* 15.

Digitized by Google

15. n. 19. & judicatum teſtatur *Charond. lib.* 11. *reſp.* 1. Siquidem illa continuatio communionis inter ſuperſtitem & prioris matrimonii liberos ob non confectum inventarium eſt contra diſpoſitionem Juris Civilis in *l.* 59. *ff. Pro ſoc.* ideoque ad alias perſonas non extendenda. Et ita reſpectu aviæ novercæ reſponderunt *DD. Jo. Kelſken* & *Wilh. de Vree*, & judicatum Druſiburgi *d.* 23. *Jun.* 1643.

OBSERVATIO CXXVI.

Inventarii confectione, ceſſare communionem inter ſuperſtitem & liberos, de qua intelligendum?

Summaria.

1. *Inventarium eſt communioni contrarium.*
2. *De quo inventario id intelligendum.*
3. *Res inter alios acta aliis non prodeſt nec obeſt.*
4. *Inſtrumentum non extenditur ad perſonas non deſignatas.*
5. *Inſtrumentum habet reſtrictivam obligationem.*
6. *Actus agentium non operantur ultra eorum intentionem.*
7. *Diſſolutio ſocietatis per inventarium referenda eſt ad intentionem, non ad inſtrumentum.*

INventarii confectio quatenus ſit communioni contraria, & pro- 1
inde impediat ſocietatem inter ſuperſtitem parentem & liberos,
probavi *Obſ.* 101. *n.* 1. Verum id intelligendum eſt de eo inven- 2
tario, quod à ſuperſtite poſt ſolutum matrimonium, non quod antea, forte ſub auſpiciis novi matrimonii ineundi, de ſuis & prædefuncti bonis in uſum liberorum prioris tori confectum fuerit. Utcunque enim ex ejuſmodi deſcriptione aliquatenus quidem liquere poſſit, quid unus & alter habuerit in bonis ſuis; plane tamen ea inſufficiens eſt ad ſolvendam ſocietatem inter ſuperſtitem & poſterioris lecti prolem. Dum illa bonorum

rum deſcriptio tantum particularis eſt, continens quod quilibet antea habuit; non vero complectens totam illam bonorum & communis patrimonii maſſam, quæ fuit tempore mortis. Adeoque etiam ad liberos ſecundi conjugii ſe extentare nequaquam poteſt; verum horum intuitu eſt res inter alios acta, quæ
3 tertio nec prodeſt, nec obeſt. *l.* 27. §. 4. *verſ. Ante omnia. ff. de*
4 *Pact. l.* 2. *C. Quib. res judic. non noc.* Neque enim ſuffragatur inſtrumentum ei, quem ſcripturæ tenor non deſignat. *l.* 21. *C. de Probat. Carpzov. lib.* 6. *tit.* 1. *Reſp.* 8. *n.* 12. *Wameſ cent.* 2. *conſ.* 101. *n.* 1. *Grivell. dec.* 36. *n.* 14. *Everhard. conſ.* 219. *n.* 3. *Sim. à. Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 16. *n.* 9. In tantum, ut quodlibet inſtru-
5 mentum habeat obligationem reſtrictivam ad perſonas in eo nominatas; non minus, quam ſi hæ in illo eſſent nominatæ cum adjectione dictionis taxativæ; quæ omnes alias perſonas præter nominatas excludit. *Everhard. in Topic. loc.* 111. Ut proinde ejuſmodi inventarium, factum contemplatione liberorum prioris lecti, inferre nequeat intentionem illam conficientis de ſeparatione bonorum cum liberis poſterioris matrimonii tunc temporis nondum natis; neque etiam expoſt ad eos protrahi poſ-
6 ſit. Cum actus agentium non operentur ultra eorum intentionem. *l.* 19. *ff. de Reb. cred.* Neque etenim effectus hic diſſol-
7 vendæ ſocietatis ſoli inſtrumento inventarii, ſed juncto voluntati conficientis, eique per traditionem in eſſe productæ, veluti actui ſocietati contrario, adſcribendus eſt; quæ voluntas liberos nondum exiſtentes reſpicere nullo modo potuit; ſiquidem cum nondum conceptis aut natis nulla poteſt fingi ſocietas, nec ejus diſſolutio.

OBSERVATIO CXXVII.

An nuda declaratione voluntatis contrariæ exſtinguatur communio inter ſuperſtitem & defuncti conjugis liberos?

SUMMARIA.

1. *Nuda voluntate contraria ſolvitur ſocietas.*

2. Qui-

2. *Quidam id ipſum transferunt ad conjugalem communionem.*
3. *Contraria opinio.*
4. *Argumenta adverſariorum diluuntur.*
5. *Concluſio.*
6. *Licet ſuperſtes ſit uſufructuarius.*
7. *Proteſtatione parentis non exſtinguitur communio.*
8. *Confirmatio in parente tutore.*

NUda voluntate contraria diſſolvi ſocietatem, Jura & DD. pronuntiant per *l.* 63. *§. fin. ff. Pro ſoc.* Puta renuntiatione ſimplici. §. 4. *Inſt. de Societ. l.* 4. §. 1. *ff. eod.* vel judiciali. *Charond. lib.* 2. *reſp.* 103. aut reali bonorum diviſione, etiam privata ratione facta. *Garſ. de Acquæſt. Conjug. n.* 170. imo inventario imperfecto & nullo: dum etiam ex actu invalido colligitur voluntas. *Surd. dec.* 205. *n.* 11. vide *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 34. *in Addit. verſ. Sed an inventarium.* vel cum ſeparatim ſocii agere cœperint, & unuſquiſque ſibi negotietur *l.* 64. *ff. Pro ſoc.* Quæ ita obtinent in ſocietate conventionali, ad conjugalem noſtram conſuetudinariam adducere ſolent Doctores: ut etiam à Clariſſimis Practicis reſponſum legerim, eiſdem etiam modis diſſolvi communionem inter ſuperſtitem & prædefuncti conjugis liberos. Quod ego ex parte liberorum haud difficulter admiſero; ſed quomodo id de parente ſuperſtite ſine abſurditate affirmari poſſit, nequaquam percipio. Quorſum enim hujuſmodi diſcurſus: Lex & conſuetudo obligant ſuperſtitem, ut inventarium conficiat, &, ni faciat, liberos admittunt ad communionis continuatæ amplexum, uſque dum realiter inventarium fuerit confectum & traditum; & nihilominus ſuperſtes ſola declaratione voluntatis diſſolvet ſocietatem. Si non hæc contradictoria; nulla ſunt: aut non ridicula ſatis ea lex erit pœnalis, cujus obſervantia & effectus à mera voluntate ejus, quem arctat, dependet, & tranſgreſſio eſt impunita. Scio, quid de æquipollentibus ſolent allegare: Sed dicant mihi, quænam, quoad ſcopum Conſuetudinis, quæ liberorum ſecuritatem reſpicit, ſit inter inventarium & nudam ſuperſtitis voluntatem æqualitas. Dicant, cur lex pœnam continuatæ ſocietatis ſtatueret in non conficientem inventarium, ſi ipſius arbitrio vellet relictum, quo alio modo è ſocietate velit diſcedere: Neque

(Margin numbers: 1 beside "NUda voluntate"; 2 beside "ff. Pro ſoc. Quæ ita"; 3 beside "conjugis liberos"; 4 beside "quem arctat")

Digitized by Google

enim iidem ipſi negaverint, ubi lex aut conſuetudo certum factum ſpecialiter requirit, ibi illud ipſum eſſe de forma; at-
5 qui in formalibus æquipollentia non admitti. Stat ergo apud me ſententia hæc, liberam eſſe liberis voluntatem, donec ſuperſtes inventarium non confecerit, communionis lucroſæ continuationem acceptare; rejicere autem, ubi ea illis eſſet damnoſa: ſuperſtitem vero non, niſi confecto & tradito inventario (ſiquidem confectio, quam ſtatutum requirit, cum effectu accipienda eſt) ſocietati renuntiare poſſe. *Goris* 1. *Adverſar.* 9.
6 *n.* 12. Confirmatur hæc ſententia eo, quod etiam ſuperſtes uſufructuarius eidem neceſſitati conficiendi inventarii ad eundem effectum pœnalem adſtrictus ſit; uti *ſeq. Obſerv.* probabitur: in quo utique nulla præſumi poteſt continuandæ communionis volun-
7 tas. Nec non etiam hoc, quod parens ad ſecunda tranſiens vota à communione non exeat, niſi cum liberis juſtam bonorum ſeparationem fecerit, utcunque ſine ea quam ſolemniſſime etiam pactis antenuptialibus proteſtatus ſit de non continuanda ſocietate. Eo quod ejuſmodi parens præſumitur eſſe in mala fide, cujus proteſtatio legi & conſuetudini contraria nequaquam attenditur; veluti ex antiqua Patriæ conſuetudine in terminis reſponde-
8 runt *DD. Martin. Goris* & *Winand Everwyn d.* 14. *Jul.* 1628. Et hæc multo magis ſtringent in parente, legitimo liberorum tutore; à quo, cum proximior ſit omnibus aliis, eo majorem etiam exactitudinem exquirunt leges.

OBSERVATIO CXXVIII.

An ceſſet communio inter parentem & liberos eo, quod parens habeat uſumfructum, ſine inventario?

SUMMARIA.

1. *Affirmantium opinio.*

2. *Deciſio juris patrii.*
3. *Ejus ratio.*
4. *Uſufructuarius non conficiens inventarium fructus ſuos non facit.*

QUandoque à Noſtratibus affirmatum percepi, ceſſare inter ſuperſtitem & liberos communionis continuationem eo ipſo, quod illi jus competat utendi fruendi bonis defuncti, atque eo jure uſus ſit: ac ſi per talem actum communionis continuatio impediatur. arg. *l.* 64. *ff. Pro ſoc.* Jura patria planè aliter hanc quæſtionem diffiniunt, à ſuperſtite uſufructuario requirentia inventarium eodem modo & ſub eadem pœna, atque ab eo, cui nullus uſusfructus relictus eſt. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 28. *art.* 24. *LL. Municip. Bomel. cap.* 26. *art.* 24. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 50. Quam ſane deciſionem ſtatutariam optima ratio defendit: dum, ſcilicet, uſusfructus cauſam continuandæ communionis nequaquam tollat, negligentiam nimirum ſuperſtitis; quin imo eam augeat & duplicet. Eo quod ejuſmodi parens uſufructuarius, non ſolum qua tutor, ſed etiam qua uſufructuarius, ad conficiendum inventarium eſt obligatus: quam negligentiæ duplicationem etiam pœnæ duplicationem, non remiſſionem, ſuadere ratio juris dictat. Et ita quoque in cauſa pendente coram Magiſtratu Civitatis noſtræ *DD. Martin. Goris & Goſ. van Steenler* reſponderunt *d.* 17. *Decemb.* 1626. Quid, quod etiam uſufructuarius, rerum uſufructuariarum inventarium non conficiens, fructus ſuos non faciat; uti probavi in *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 4. *n.* 3.

(Margin numbers: 1 at line 1; 2 at "munionis continuatio…"; 3 at "Hardervic…"; 4 at "Quid, quod etiam…")

OBSERVATIO CXXIX.

De Rerum Tranſlatione.

SUMMARIA.

1. *Jure Romano quæcunque res traditione transferuntur.*
2. *Quid uſus ſervat in immobilibus.*
3. *Quid in mobilibus.*
4. *Quid in obligationibus.*
5. *Quid de hypothecis.*

1 SOla traditione rei, ſive immobilis, ſive mobilis, de Jure
Romano poſſeſſionem tranſire, extra dubium eſt. §. 40. *Inſt.*
2 *de Rer. diviſ. & acq. rer. dom.* Quoad immobilis tranſlationem
Conſuetudo à Lege fecit divortium, dum eam, niſi legitima
intercedente mancipatione, è poteſtate domini eam poſſiden-
tis non dimittat. *LL.* 4. *Præſ. Sup. Bat. tit.* 20. *art.* 9. *Velav. cap.*
24. *art.* 2. *LL. Municip. Zutph. tit.* 23. *art.* 8. *Harderv. part.* 3. *cap.*
3 9. *art.* 7. *Daventr. part.* 3. *tit.* 10. *art.* 1. In rei autem mobilis
tranſlatione mores a jure Quiritium nihil habent diverſum; ſed
naturali vel artificiali traditione ea transfertur. *LL.* 4. *Sup.
Bat. tit.* 20. *art.* 1. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 5.
4 *Fred. à Sand. tr. de Effeſtucat. cap.* 1. *n.* 1. Actiones nuda ceſſione
ſine ulla vera vel ficta traditione tranſeunt in ceſſionarium.
LL. 4. *Præſ. Sup. Bat. tit.* 20. *art.* 5, 6, 10, 11. *LL. Municip. Harderv.
d. cap. art.* 6. *Jo. à Sand. de Act. Ceſſ. cap.* 2. *n.* 9. De obligationibus
Provinciæ, quæ pro ſecuritate debiti obligata habent communia
vectigalia impoſitioneſque, quæ ſunt res mobiles, quotannis ex
uſu Reipublicæ arbitrio Regentium nunc largius nunc ſtrictius
renaſcentes, reſponſum fuit à Pragmaticis, eas ſecundum na-
turam pignoris pro mobilibus haberi, atque ita privata tradi-
tione transferri. vid. *Goris* 2. *Adverſar.* 3. *in Annotat. n.* 7. Ubi
5 bene notandum, verba: *nulli certo fundo impoſiti.* id exprimere,
quod iſtæ obligationes, quæ certi fundi hypotheca munitæ
ſunt, immobiles cenſendæ, nec aliter, quam ipſe fundus, trans-
ferendæ ſunt: prout neque aliter, quam in forma tranſlationis
rei immobilis conſtituuntur. *Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 1. Ubi
etſi aliàs annuus reditus, in ſpecie ſic dictus, noſtratibus
Rentverſchrijvinge/ multum ſit ſeparatus & differat ab hypothe-
ca ſimplice, **Veſtenis**/ quoad formam tamen conſtituendi ſub
annuo reditu etiam hypothecam exaudiri & comprehendi, ſa-
tis clare, uti conjicio, probavi in *Commentat. n.* 17. Ut pro-
inde à modo formandi exorbitet, quod Juris Velavici Refor-
matores hypothecam redimibilem mobilium jure cenſendam
ſtatuunt *cap.* 25. *art.* 11. Aliter atque de ea *cap.* 30. *art.* 2. re-
peritur cautum.

OBSERVATIO CXXX.

An maritus rem ſuam immobilem recte alienet ſine uxore, excluſa bonorum communione?

S U M M A R I A.

1. *Reſponſum pro affirmativa.*
2. *Ceſſante ratione, ceſſat diſpoſitio.*
3. *Sententia negativa præfertur.*
4. *Argumentum à communione ceſſante hic claudicat.*
5. *Argumentum à ceſſante ratione quando procedat.*
6. *Alienatio à marito ſolo facta non valet, etiam pro parte mariti.*
7. *Conſuetudo eſt optima ſtatuti interpres.*

1 INter Conſilia mea Mſſ. quandoque unum repperi, quo *DD. A Penninck & Everh. Everwyn d.* 8. *Jun.* 1638. reſponderunt, quod ipſum & judicato confirmatum legi, eo caſu venditionem rei ſuæ immobilis à marito ritè fieri ſine uxoris ſuæ aſſenſu. Hoc fundamento, quod, ubi communio illa ſtatutaria reperitur excluſa, ibidem quilibet conjugum maneat liber moderator ac arbiter ſuarum rerum; adeoque ceſſante ratione ſtatuti, uxoris aſſenſum requirentis, ceſſet & ipſa ſtatuti diſpoſitio. 2 *Everhard. in Topic. loc.* 80. *per tot.* Re perpenſa, non aſſentior. Statuta 3 etenim noſtratia ne *gry* quidem communionis conjugalis faciunt mentionem. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 9. *Agr. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 7. *Velav. cap.* 24. *art.* 1. *LL. Municip. Zutph. tit.* 23. *art.* 4. *Bomel. cap.* 19. *art.* 7. *Hardervic. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 8. Neque etiam ea (ſed magis matrimonii vinculo: quod enim conjuges Divini & humani juris ſocios renuntiat; uti ex *Reform. Velav.* ibi: **Zoo hy gehoudt waer.** ſatis licet inferre) diſpoſitionem fundat. Quin è contrario ſtatutum generaliter diſponens etiam generaliter intelligendum eſſe convenientius putaverim.

4 Dum admodum vereor, ne ſuppoſitum illud de libero cujuſque
arbitrio in ſtatu excluſæ communionis conjugalis, ſi ad aliena-
tionem immobilium id ipſum produxeris, vehementer claudi-
cet. Ut, ecce, ſi communioni renuntiatum ſit, uxor nihilo-
minus erit ſub tutela & in poteſtate mariti, ſine cujus adſcitu
& aſſenſu ea alienando res ſuas adeo nihil agit, ut nequidem
ſoluto matrimonio exinde ullatenus poſſit conveniri; uti in
5 *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *n.* 30. probavi. Add.
arg. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 8. *& ſeq. Agr. Til. &*
Bom. cap. 21. *art.* 4, 5, 6. *Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 5. *LL. Mu-*
nicip. Zutph. tit. 26. *art.* 7. *Bom. cap.* 19. *art.* 4, 5. 6. *Harder-*
vic. part. 3. *cap.* 1. *art.* 3. *Daventr. part.* 3. *tit.* 2. *art.* 9. Ad hæc
omnes DD. in eo conſentiunt, argumentum à ceſſante ratione
procedere tantum in ratione legis finali, non impulſiva: Ec-
quis vero hunc uxoris aſſenſum à natura communionis deriva-
6 bit, ceu ejuſdem ſequelam? qui modo animadvertat, eadem
neceſſitate in caſu univerſalis communionis inter conjuges ne
de mobilibus quidpiam vel viliſſimum alienaturum ſine aſſenſu
ſuæ conjugæ maritum; cujus tamen contrarium ex ipſis ſtatu-
tis, in verbo **Ongereed / Erfgoed /** nemo non intelligit. Adde,
quod ſtatuta noſtratia etiam pro ea parte, quæ mariti eſt,
alienationem factam ſine uxoris ſolemni aſſenſu nullam decla-
rent; ut manifeſtum ſit, bonorum proprietatem quemlibet de
conjugibus non conſtituere liberum rerum ſuarum moderato-
7 rem & arbitrum: neque proinde excluſa communione rationem
prohibitivæ diſpoſitionis ſtatutariæ ceſſare; contra quam diſ-
ſerit *Sand. de Effeſtucat. cap.* 4. *n.* 13. cui adſentiri videtur *Go-*
ris 1. *Adverſar.* 5. *n.* 7. & *tr.* 3. *part.* 2. *cap.* 6. *in fin.* Et nega-
tivam noſtram eo lubentius tenebis opinionem, quod eidem
optima ſtatutorum interpres, conſuetudo & obſervantia adſti-
puletur. arg. *l.* 37. *ff. de Legib.* Cum communi DD. calculo
comprobatum ſit, ſtandum eſſe declarationi, quam dedit con-
ſuetudo; veluti per varias ſpecies videre licet apud *Tiraquell.*
de Nobilitat. cap. 10. *n.* 9. *Menoch. conſ.* 32. *n.* 44. *& conſ.* 390. *n.* 21.

Digitized by Google

OBSERVATIO CXXXI.

An alienatio rei immobilis facta à marito clam uxore hujus ratificatione ſolemni convaleſcat?

SUMMARIA.

1. *Reſponſio negativa.*
2. *Sententia contraria.*
3. *Ejus declaratio.*
4. *Ratihabitio non operatur retro in præjudicium tertii.*
5. *Pro affirmativa reſponſum.*
6. *Nemo ratum habet, quod ſuo nomine geſtum non eſt.*

QUæſtionem hanc negativè reſolvi in *Commentat. ad Reform. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *n.* 27. eamque ſententiam adhuc ſtare ſuo talo exiſtimo. Ut etiam pro nullitate venditionis reſponſum ab optimis Pragmaticis invenerim in cauſa, ubi maritus rogatu uxoris ſuæ inſtrumento effeſtucationis ſubſcripſerat; ob non ſervatam formam à ſtatuto præſcriptam, quo ſigillum requiritur. Et multo minus putaverim, ſequentem uxoris ratificationem, qualitercunque factam, ullum valorem adferre poſſe alienationi jam à marito ſine ea peractæ: ex quo pervagatum ſit, omnia, quæ ad ſolemnitatem actus requiruntur, ſimul adeſſe debere, nec in ſolemnibus locum eſſe ratihabitioni; per *Bald.* & alios allegatos apud *Berlich. part.* 1. *dec.* 148. *n.* 14. Reperio tamen à præſtantiſſimis Gelriæ Pragmaticis quandoque reſponſum & à Conſeſſu Velavico judicando confirmatum, tranſportum à marito ſolo factum, accedente uxoris ratificatione, convaleſcere: ita tamen, ut uxor compareat coram Judicio aut Judicialibus ad hoc competentibus, atque ibidem formæ à ſtatuto præſcriptæ ſatisfaciat. Sicuti generaliter, ut ratihabitio valida ſit, continere ea debet omnes ſolemnitates in actus confectione neceſſarias; uti pluribus confirmat

firmat *Barboſ. in Loc. Commun. lib. 16. cap. 6. ax. 12. in fin.* Nititur hæc
contraria opinio auctoritate fortè eorum, quæ habet *Rodenburg. in
tract. de Jur. Conjug. tit. 2. cap. 3. de Marit. poteſt. int. viv. n. 17.* Ubi,
poſtquam ex Legibus Mechlinienſibus, unde noſtrarum, maximè
vero Velavicarum, plurimæ deſumptæ ſunt, aliiſque tradiderat,
quod in transferendo dominio neceſſe ſit uxorem conſentire
& effeſtucationi adeſſe, tandem reſolvit, ad evitandam
juris ſcrupuloſitatem ſufficere, ſi uxor poſtea ratum habeat, quod
à marito geſtum eſt; modo hæc eodem judicio & eadem ſolemnitate,
qua peracta fuit à marito, effeſtucationem ratificet. Pro quo etiam
facere videntur, quæ tractat *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art. 419.*
3 *gl. 1.* Stante autem hac ſententia, obſervant ejuſdem Antiſtites,
ab eo demum tempore, quo ſupervenit uxoria ratificatio,
tenere actum; non à mariti tranſlatione. Id quod eorum reſpectu,
quibus interim jus aliquod quæſitum eſt, non exigui
foret momenti. Cui declarationi fruſtra quis objecerit, quod
per ejuſmodi ratihabitionem contractus à marito ſolo celebratus
confirmetur, ac ſi ea eidem ritè conſenſiſſet; prout generaliter
ratificatio actum confirmat ab initio, ac ſi ipſe ratificans ſtatim
conſenſum ſuum accommodaſſet; uti poſt alios probat *Berlich.*
4 *part. 1. deciſ. 148. n. 17.* Quoniam illud non ulterius ſe exſerit,
quam quatenus nullitas, qua actus haborat, reſpiciat ſolum ratificantis
favorem: in præjudicium autem tertii operatio ratihabitioni
non attribuitur; veluti per multas auctoritates ab
5 omni dubitatione eximit *Barboſ. d. cap. ax. 16.* Et pro affirmativa
hac ad noſtram quæſtionem reſponſione *d.* 20. *Nov.* 1679.
conſuluerunt *DD. Jo. Op ten Noorth* & *Ant. Heydenryck* in cauſa
pendente coram Judicio Velaviæ Oræ Redinchemenſi tuſſchen
Steven van Cruchten cum ſuis qq. Aanl. en *Gooſen Janſen*, maar voor
Dr. Joh. Swaan als Volmagtiger van *Heſther van Seller* Weduwe
6 van *Hendrik Schrieck pro ſuo intereſſe* interveniëerde. Pro declaratione
tamen ſciendum eſt, quæſtionem noſtram præſupponere,
quod maritus quidem ſolus, ſed tamen nomine quoque ſuæ
uxoris, rem immobilem alienaverit; aliàs enim tota hæc diſputatio
eſſet utilis: ſiquidem quis, ſaltem quoad alium, nunquam
ratum habere poteſt, quod ipſius nomine geſtum non apparet.
Barboſ. d. cap. ax. fin.

OB-

OBSERVATIO CXXXII.

Si quis rem immobilem transferat, ut pro ea transferens ab altero alatur, qualis ſit contractus; & an valeat?

Summaria.

1. *Non eſt donatio ſimplex.*
2. *Imo ne quidem donatio eſt.*
3. *Valet hic contractus, etiam donatione vetita.*
4. *Etſi alia bona non habeat.*
5. *Eſt contractus innominatus.*
6. *Et valet, ubi prohibita eſt diſpoſitio in præjudicium hæredum.*

NOn ſimplicem hanc donationem, ſed ob cauſam eſſe, vel ex eo conſtat, quod, alimentis non præſtitis ex lege contractus, detur vindicatio; uti ex *l.* 1. *C. de Donat. quæ ſub mod.* manifeſtum eſt. 1
Imo extra cauſam donationis eſſe hujuſmodi negotium, *l.* 19. §. 1. *ff. de Donat.* probat. 2
Ut proinde hic contractus etiam in illis valeat locis, ubi ſimplices donationes ſunt prohibitæ. 3
Idque non ſolum hoſpitalis reſpectu, de quo agit *Robert. Rer. Judicat. lib.* 4. *cap.* 2. ſed etiam alimentorum ratione; uti à ſupremo Conſilio Meclinienſi judicatum refert, & arreſto Pariſienſi poſt *Automn. ibid. alleg.* confirmat *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 191. *n.* 7. addens hoc procedere, etiamſi alia bona transferens non haberet, atque omnium bonorum prohibita eſſet donatio. 4
Verius igitur hujuſmodi actus ſubſiſtentiam habebit in contractu innominato, *Do ut facias*, ultro citroque obligatorio, quo unus ſe obligavit ad rem tradendam, alter ad præſtandam alimentationem. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 266. *cap.* 4. *n.* 40. 5
Et hujus generis conventiones ubique valent; etiam ubi ſecundum ſtatuta vel conſuetudines diſpoſitio inter vivos de rebus immobilibus in præjudicium hæredum legitimorum vetita eſt. Sine hoc enim talia ſtatuta forent tyrannica, qui- 6

bus quis de bonis ſuis ſibi prohiberetur proſpicere; quam in rem notabilem refert deciſionem *Robert. d. loc.*

OBSERVATIO CXXXIII.

Quomodo renuntietur rei immobili?

SUMMARIA.

1. *Dictum* Ulpiani.
2. *Quid jure noſtro.*

1 NOn alienat, qui duntaxat omittit poſſeſſionem, inquit *Ulpianus* in *l.* 119. *ff. de Reg. Jur.* Ubi verbo *alienat* dialectari JCtum ex notatis à *Gothofr. lit. G. & H.* obvium eſt. Noſtro
2 jure tenendum eſt, renuntiationem & tranſlationem rei immobilis eiſdem peragi ſolemnibus, & à pari procedere. vid. *Sand. de Prob. rer. alien. cap.* 1. §. 3. *n.* 33. Id quod Reformatores Juris Velavici non obſcurè declarant, quando *cap.* 24. *art.* 1. neminem alio modo re ſua immobili deveſtiri ſtatuunt, quam effeſtucatione ſolemni, verbiſque **weerloos worden** omnimodam alienationem voluntariam, in alia forma peractam, reſpuunt.

OBSERVATIO CXXXIV.

Quatenus filia renuntiet parentum hæreditati?

SUMMARIA.

1. *Quid de jure Romano.*
2. *Abeunt mores.*
3. *Hæreditati non delatæ non renuntiatur; ſecus de moribus.*
4. *Hæres præſtat factum defuncti.*
5. *Declaratur diſpoſitio juris Romani.*
6. *Confirmatur deciſio.*

7. Re-

Digitized by Google

7. *Ratificatio tam facto quam verbis fit.*
8. *Quid, ſi filia ante matrem moriatur nihilo pro renuntiatione accepto.*
9. *Quatenus jus commune apud nos obtineat.*

EX ratione Juris Romani renuntiatio filiæ hæreditati paternæ non obſtabit liberis ſuis, ſi avus matri renuntiatrici ſupervixerit: etiam eo caſu, quo mater pretium renuntiationis acceperit, liberorumve pater ſeſe pro liberis ſuis obligaverit ad ratificandam renuntiationem; vide latè *Hartm, Piſtor. lib.* 4. 1
quæſt. 7. Verum, cum ratio illa, quamobrem ejuſmodi tractatio de futura hæreditate illo jure damnabatur, in eo ſita eſſet, 2
quod per eam libera impediebatur teſtamenti factio, votumque inducebatur captandæ mortis alienæ; atque ex diverſo apud nos teſtamenti factio magis odioſa ſit, quam favorabilis, votumque illud captandæ mortis parum conſiderationis reperiat; teſte *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 4. facile evincitur, ad quæſtionem propoſitam aliter eſſe reſpondendum. Accedebat de Jure Romano & hæc ratio, quod ejuſmodi re- 3
nuntiationi ſubeſſe cenſebatur hæc conditio: *Si hæreditas ſibi aliquando deferretur;* eo quod hæreditati nondum delatæ, ceu non enti, illo jure non poſſit renuntiari. *Barboſ. in Loc. Commun. lib.* 8. *cap.* 7. *ax.* 20. Quod iterum ad noſtratia Statuta applicationem non invenit, quibus expreſſe cavetur, licere parentibus cum liberis ſuis, eorumve tutoribus conſanguineiſve de ſua hæreditate contrahere; vide *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 4, 5. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 6. *art.* 5. Ut proinde regula illa, quod hæreditati non delatæ non renuntietur, apud nos ceſſante, ſimul etiam concidat præſumptio illa conditionalis renuntiationis. Quapropter dicendum, ex ratione Juris Patrii 4
non aliter concludi poſſe, quam liberos matri renuntiatrici hæredes exiſtentes ejus factum præſtare teneri. *l.* 14. *ff. de Rei vindicat.* Cui convenienter DD. tradunt, prædictam Juris Romani diſ- 5
poſitionem non obtinere, ubi ſtatuto vel conſuetudine permitteretur pacto viventis hæreditatem dare aut auferre. Præterquam quod etiam multi DD. teneant, ejuſmodi renuntiationem valere, ſi facta ſit in forma tranſactionis, vel diviſionis, etiam matre præmortua & liberis ex ſua perſona venientibus: ut tali

 caſu

Digitized by Google

caſu ſpes, quæ erat de præſenti, remittatur, & filia voluerit potius certam portionem habere de præſenti, veluti per anticipationem portionis hæreditariæ, quam retinere majorem in
6 futurum. *Dec. conſ.* 181. *n.* 7. Atque noſtra aſſertio erit plane extra omne dubium, ubi liberi filiæ renuntiatricis pretium renuntiationis acceperint; quo ex propria perſona factam renun-
7 tiationem approbaſſe exiſtimandi ſunt. Ratificatio namque non verbis tantum, ſed & re ipſa & facto inducitur. *l.* 5. *ff. Rat. rem hab.* Unde *Dec. conſ.* 463. *n.* 19. ſcribit, quod ille, qui utitur aliquo contractu, videatur illum ratificare: cum ſane nihil interſit, ſuffragio quis voluntatem ſuam declaret, an rebus ipſis & factis; uti diſſerit JCtus in *l.* 32. §. 1. *ff. de LL.* Quin imo factis revera magis & clarius declaretur conſenſus, quam verbis: quod facta effectum ipſum oſtendant, verba vero aliquando contra voluntatem proferentis ſint; uti probat *Sixtin. in*
8 *Conſil. Marpurg. vol.* 1. *conſ.* 11. *n.* 37. Sed quid, ſi filia, nihilo accepto, ſimpliciter renuntiaverit atque ante patrem deceſſerit? Etſi hæc propoſitio ſit de raro contingentibus: dum conſtet quam difficile ſit, ut mulier donet; de quo *Maſcard. de Probat. concl.* 1082. *n.* 29. *& ſeqq.* & latè *Verduyn in tr. de Teſtament. & Hæred. Lazari prima vice mortui. pag.* (m) 41. Si tamen forte contigerit, ego nullus dubito, quin ſuæ tantum ſucceſſioni, non liberorum ex proprio capite venientium, renuntiaſſe exiſtimanda ſit; per ea, quæ *Obſerv.* 85. *n.* 12. dixi de patre ſimpliciter hæreditati liberorum prioris thori renuntiante. Rationem differentiæ hanc reddo, quod, uti in renuntiatione aliquo accepto facta, ita non hic liberi, matri ſuæ hæredes exiſtentes, veluti bis ſuccederent, ſemel per anticipa-
9 tionem matris, & iterum per ſe. Illud demum advertendum, eatenus prædictam Juris Romani diſpoſitionem apud nos uſui eſſe, ne liceat paciſci de futura hæreditate alicujus tertii & inſcii. Cæterum, delatam jam hæreditatem emi vendi poſſe, ex *tot. tit. ff. & C. de Hæred. & act. vend.* manifeſtum eſt.

O B-

OBSERVATIO CXXXV.

Si rem cum alio communem tertio vendiderim tradiderimque, quænam actio ſocio inde competat?

Summaria.

1. *Datur hoc caſu rei vindicatio adverſus poſſidentem.*
2. *Vel actio negotiorum geſtorum contra ſocium alienantem.*

SOcium eo caſu partem ſuam ab emptore (etiam nullo ob- 1
lato pretio. *l.* 3. *C. de Rei vind. Brunnem. ad l.* 1. *C. de Reb. al.
non alien.*) vindicare non prohiberi, probat *l.* 28. *ff. de Contrah.
empt.* & manifeſta juris ratio dictat: ex quo, uti res aliena
alienari prohibetur. *tit. C. de Reb. al. non alien.* dum nemo plus
juris in alium transferre poteſt, quam ipſe habet. *l.* 54. *ff. de
R. J.* ita res quoque communis in præjudicium ſocii alienari
nequit. *l.* 1. *C. de Commun. rer. alienat.* vide ſupra *Obſerv.* 118.
Quod ſi vero ſocius ſocii ſui venditionem ratam habuerit, ad
pretium, vel quanti ſua intereſt, adverſus venditorem utili 2
negotiorum geſtorum actione (cum æquitas non ſinat, eum
cum ſocii jactura locupletari. *l.* 14. *ff. de Condict. indeb.* de quo
plura apud *Cujac. ad African. tr.* 2. *in princ.*) agens erit audien-
dus, utpote qui alterius rem vendendo pretiumque accipiendo
negotium ſocii geſſiſſe cenſendus eſt. arg. *l. fin. ff. de Negot. geſt.*
Quam ſententiam dilucide confirmat *d. l.* 3. *C. de Rei vind.* ubi
Alexander Imp. in hæc verba reſcribit: *Mater tua, vel maritus
fundum tuum invita vel ignorante te vendere jure* (ſcilicet, *firmo*)
*non potuit, ſed rem tuam à poſſeſſore vindicare etiam non oblato pretio
poteris. Sin autem poſtea de ea venditione conſenſiſti, vel alio modo
proprietatem ejus amiſiſti, adverſus emptorem quidem nullam habes
actionem: adverſus venditorem vero de pretio negotiorum geſtorum actio-
nem exercere non prohiberis.* Et facit textus in *l.* 1. *C. de His qui*

à non dom. manum. ubi Imp. *Antoninus* pronuntiat: *Eum, qui ſervos alienos ac ſi ſuos manumittit, ut pretium eorum dominis, ſi hoc elegerint, dependat, vel quanti ſua intereſt, ſæpe reſcriptum eſt teneri.* Ubi quidem de manumiſſione agitur, eadem autem ratio etiam in venditione militat: dum opinione quidem venditor ſuum geſſit negotium; ſed revera geſſit negotium domini. *Wiſſenb. ad l. 1. C. de Reb. al. non alien.* Ad quam *l. Brunnem. n. 3.* ex *Cald. Gratian.* & *Afflict.* notat, ad evitandum hoc incommodum, ne alter cum damno alterius locupletetur, pretium etiam in ſingularibus loco rei ſuccedere: quod alias ita non eſt. *Mean. part. 1. obſ. 103. n. 6.*

OBSERVATIO CXXXVI.

Si res duobus vendita ſit, quis præferatur?

SUMMARIA.

1. *Ex duobus emptoribus præfertur is, cui res tradita eſt.*
2. *Quis præferatur in poſſeſſione.*

SI quis eandem rem duobus in ſolidum vendiderit, ejus potior erit cauſa, cui ea legitimo tranſportu tradita fuit.
1 Siquidem hoc demum modo dominium rei immobilis jure noſtro transferatur; veluti ad *Reformat. Velav. cap. 24. art. 1. n. 6.* latius probavi. Plane, ſi de poſſeſſione diſceptetur inter duos emptores, quorum nullus effeſtucatione jus ſuum habet vallatum,
2 is erit præferendus, qui prius actualem poſſeſſionem nactus eſt. *l. 15. C. de Rei vindic.* Scilicet, ſi uterque emerit ab uno bona fide, ſive à non domino, ſive à vero domino; ſin vero alter à non domino emiſſet, ille omnino, qui à domino emit, tuendus eſſet. *l. 31. §. 2. ff. de Act. empt.* Secundo limita, niſi in inſtrumento venditionis judicialiter confecto venditor alteri bona ſua, & ſic rem venditam obligaverit. *Bald. in rubr. C. de Revoc. his, quæ in fraud. cred.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CXXXVII.

Venditor non tenetur rem transferre ante ſolutum pretium; uti nec emptor ſolvere ante rei tranſlationem.

SUMMARIA.

1. *Cur alter ſine altero non teneatur.*
2. *Nemo agit ex contractu, quem non adimplevit.*
3. *Totum pretium offerendum.*
4. *Venditor effeſtucationem offerens audiendus.*
5. *Oblatio ſufficit in immobilibus, & mobilibus quæ deponi nequeunt.*
6. *Practica apud nos.*
7. *Venditor & emptor ſunt correlativi.*

VEnditor utrum prius rem tradere, quam ſibi ſolutum ſit pretium; vel emptor ſolvere pretium, antequam ſibi res tradita ſit? neutrum affirmaverim. Non venditor; ne re ſua deſtitutus pretii faciat periculum: non emptor; ne pecunia cum re careat. Piæ memoriæ Proavum meum D. *Reinerum Schraſſert* conſuluiſſe reperio, eum prius debere adimplere contractum, qui prius agit, ſive venditor is ſit, ſive emptor. Eo quod ex contractu emptionis & venditionis, uti ex omni contractu ultro citroque obligatorio, non poteſt agi cum effectu, niſi actor totum contractum ex ſua parte impleverit. arg. *l.* 13. §. 8. *ff. de Act. empt,* ubi offerri debere, inquit textus, pretium ab emptore, cum ex empto agitur; & ideo etſi pretii partem offerat, nondum eſſe ex empto actionem. Venditor enim quaſi pignus retinere poteſt eam rem, quam vendidit. add. *l.* 31. §. 1. *ff. de Reb. cred. l.* 8. *C. de Act. empt. Zaſ. ad* §. *actionum. n.* 54. *Inſt. de Action.* Et ex profeſſo *Cujac. lib.* 23. *Obſervat. cap.* 15. ubi non ſola oblatione videtur contentus, dum, ſi forſan ſuſpicio ſubſit, depoſitionem admittit, cum mercis, tum pecuniæ; ſic ut totum

1
2
3

uter-

uterque conſequatur, neque alter expenſarum nomine ullam patiatur diminutionem. Vide notanter *Coler. de Proceſſ. Executiv. part. 1. cap. 2. n. 15.* Siquidem nihil magis contractui bonæ fidei congruit, quam id præſtari, quod inter contrahentes actum eſt. *l. 11. §. 1. ff. de Act. empt.* In tantum ut, licet alias nomina ipſo jure diviſa ſint, unus tamen hæredum emptoris pretii partem offerendo nihil agat. *l. 78. §. 2. ff. de Contrah. empt.*

4 Sane ego non alienus ſum ab illorum ſententia, qui admittendum tenent venditorem agentem, ſi tranſportum offerat de præſenti, hoc eſt, faciendum in ipſo ſolutionis momento. arg. *d. l. 13. §. 8. ff. de Act. empt.* ubi *Buſ.* Et huic ſententiæ inſer-
5 vit, quod, ſicuti oblatio verbalis ſufficit in immobilibus, ita etiam illa ſufficiat in iis mobilibus, quæ deponi nequeunt; per DD. allegatos apud *B. à Zutph. in Pract. Belgic. tit.* **Oblatie.** §. 4.

6 Ut tamen in ſimultanea hac præſtatione regulare ſit, quod emptor prius ſolvat pretium, quam venditor tradat rem venditam, ſecundum *Cujac.* & *Coler. dd. ll.* Unde eſt, quod ex recepta apud nos conſuetudine venditor in inſtrumento effeſtucationis profiteatur de pretio ſibi jam eſſe ſatisfactum. Cumque venditor & emptor ſint correlativi, ut diſpoſitum de uno trahatur ad alterum. *Everhard. in Topic. loc.* 20. audiendus etiam emptor erit, ſi agens pecuniam juxta tranſportum ſolvere paratus ſit, petendo tranſlationem **tegens betalinge des aanbeloofde koopspenninks.** Exceptionem addit *Cujac. d. l.* niſi ab initio aliter partibus placuerit; quod etiam utile pronuntiat, ut hæc diſpoſitionis anſa penitus præcidatur.

OBSERVATIO CXXXVIII.

De frumento vendito & non tradito.

SUMMARIA.

1. *Deciſio.*
2. *Ratio.*

TItius vendiderat *Seio* centum v. gr. modios frumenti intra certum temporis ſpatium præſtandos; verum in præſtando

do commiſit moram: lite ea de re à *Seio* inſtituta, quærebatur, ex quo tempore damnum, quod inde *Seius* habuit, æſtimandum ſit? *Anno* 1664. Conſeſſus ruralis Præturæ Zutpha- 1
mienſis definivit, damnum illud ſupra præſtationem frumenti ad quantitatem venditam computandum ſecundum quod frumentum in maximo fuit pretio (na de hoogſte merktgang) à tempore moræ uſque ad ſententiam, *Titium*que in id condemnavit. Siquidem juris ſit, ſi quoquo modo res poſt tempus 2
moræ ad ſententiam uſque in majori pretio fuerit, id ipſum cedere commodo ejus, qui per moram partis adverſæ eſt damnum paſſus. *l.* 21. §. 3. *ff. de Act. empt. Buſ. ad l.* 22. *n.* 8. *ff. de Reb. cred.* vid. plene *Jo. à Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 8. Ratio hujus deciſionis eſt, quod toto illo tempore, & quovis ejus momento venditor ſub obligatione fuit præſtandi; id quod JCtus indicat in *d. l.* 21. §. 3. *Quoniam ſaltem*, inquiens, *hodie dandum eſt, quod jam oportuit.*

OBSERVATIO CXXXIX.

De pacto, ne res vendita alii vendatur.

SUMMARIA.

1. *Pactio hæc quatenus valeat.*
2. *Reſoluto jure dantis, reſolvitur jus accipientis.*
3. *Nemo plus juris transfert, quam habet.*
4. *Res cenſetur tradita optima, libera.*
5. *Caſus.*
6. *Relatum ineſt referenti.*

SI quis in contractu emptionis & venditionis pactus ſit, ne 1
res alii vendatur, in effeſtucationis autem instrumento nihil de eo dictum aut jus in re reſervatum ſit, ex tali pacto venditori quidem actio in perſonam emptoris competit; adverſus tertium vero emptorem nequaquam ea pactio proderit. Neceſſe igitur ad hoc erit, ut ea pactio inſtrumento effeſtu-

Digitized by Google

cationis inſeratur: quo facto res vendita hypothecæ nexu manebit devincta; uti plenius in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.*
2 24. *art.* 6. *n.* 3. diſſerui. Tum enim demum obtinet, quod reſoluto ex cauſa antecedente neceſſaria jure dantis, reſolvatur jus accipientis. arg. *l.* 31. *ff. de Pign.* & *l.* 3. & ibi *Bartol. ff. Quib. mod. pign. vel hyp. ſolv.* & quod nemo plus juris ad alium
3 transferre poſſit, quam ipſe habet. *l.* 54. *ff. de Reg. Jur.* Ex
4 diverſo, ſine tali reſervatione per traditionem res optima, libera, tranſibit in emptorem; &, ſi in aliquo pretium deficiat, fides cenſebitur habita de pretio. *l.* 19. *ff. de Contrah. empt.* Cum
5 igitur quandoque caſus exiſteret, quo quis partem domus in Præfectura *Scherpenzeel* vendiderat, & in contractu emptionis jus ſibi in re expreſſe reſervaverat uſque dum pretium totum eſſet ſolutum, porro ex more Præfecturæ domino prius rem cum venditionis inſtrumento obtulerat, hic vero oblatam venditionem reſpuerat venditionemque emptori confirmaverat, cujus annotatio ibi pro tranſportu eſt, deinde autem emptor ille rem alteri vendiderat tradideratque, pretio in totum ſoluto, reſpondit clariſſimus Advocatus *D. Limburg d.* 11. *Jul.* 1637. audiendum, priorem venditorem rem à tertio vindicantem. arg. §. 41. *Inſt. de R. D. l.* 5. §. 18. *ff. de Tribut. act.* Quoniam per iſtam relationem contractus in protocollum venditio rei, ſimul cum iſto pacto contractui adjecto, approbata erat cenſenda, per regu-
6 lam: Relatum ineſt referenti cum ſuis qualitatibus. *l.* 77. *ff. de Hæred. inſtit. Gail.* 1. *obſ.* 82. *n.* 25, 27.

OBSERVATIO CXL.

Si officium reſignari promiſſum ante reſignationem ſit exſtinctum, quid de pretio?

SUMMARIA.

1. *Reſolutio hujus caſus.*
2. *Conditio ſine cauſa quando locum habet.*

Quidam

Quidam adminiſtrator rerum Eccleſiaſticarum convenerat, 1
ut pro certa ſumma, ſibi pro parte ſtatim ſolvenda, reſignaret officium; quærebaturque, officio ante reſignationem ſine culpa & facto emptoris exſtincto, an debeatur pecunia promiſſa? Et reſponſum, de jure non ſolum non deberi, quæ reſtat: ſed & ſolutam eſſe reſtituendam. Condictioni 2
enim ſine cauſa locus eſt, non ſolum, ſi quid ab initio ſine cauſa promiſſum ſit; verum etiam, cum ab initio quidem cauſa ſubfuit promittendi, ſed quæ finita eſt, ut ſequi amplius non poſſit, vel res redeat ad cauſam non juſtam. *l.* 2. *l.* 4. *ff. de Condict. ſin. cauſ.* Adde, quod hi contrahentes ſint duo correlativi; quorum idem judicium. Ut proinde non magis alter ad pretium, quam reſignationis promiſſor ad ipſam reſignationem cogendus ſit, exſtincto ſine hujus culpa officio. *Everh. in Topic. loc.* 20.

OBSERVATIO CXLI.

Quilibet præſumitur ſibi & ſua pecunia emiſſe.

SUMMARIA.

1. *In dubio quis cenſetur emere nomine proprio.*
2. *Et ſolvere de ſuo.*
3. *Licet frater ſocius ſit.*
4. *Qui dicit, pecuniam ex communi arca deſumptam eſſe, id ipſum probare debet.*

In dubio quis magis præſumitur emere nomine proprio, 1
quam alieno; etiamſi pecunia ſit alterius. *Mantic. de Tac. & Amb. Conv. lib.* 4. *tit.* 22. *n.* 1. Ubi *n.* 2. id ipſum extendit ad hæredem, qui magis præſumitur emere nomine proprio, quam hæreditario, licet pecunia ſit hæreditaria; per *DD.* ibidem allegatos. Ut tamen in dubio quilibet etiam præſumatur ſua 2
pecunia emiſſe. *Mantic. d. l. n.* 16. per *l. cum proponas. C. Pro ſoc.*

3 quam *Bartol.* dicit valere mille aureis. Adeo ut, licet quis alterius negotia adminiſtret, imo vel unus ex pluribus fratribus ſimul habitantibus emerit, intelligatur de propria pecunia ſolviſſe. *Mantic. d. tr. lib.* 3. *tit.* 11. *n.* 30. Etiamſi communi fratrum nomine emptio facta ſit. *Maſcard. de Probat. vol.* 2. *concl.*
4 612. *n.* 1. & 2. Ubi igitur quis dicit, pecuniam ex communi arca ſolutam eſſe, & adminiſtratorem aut fratrem ſocium tempore ſolutionis nihil proprium habuiſſe, neque ſua induſtria potuiſſe acquirere, is illud intentionis ſuæ fundamentum probare tenebitur. *Maſcard. d. l. n.* 19.

OBSERVATIO CXLII.

In emptione inſpicimus, quis emat, & cui tradatur res; non cujus nummis pretium ſolutum ſit.

SUMMARIA.

1. *Etiam aliena pecunia quis ſibi dominium acquirit.*
2. *Salva alteri actione perſonali.*
3. *Ampliatur in procuratore.*
4. *Excipitur in tutore.*

1 NOti juris eſt, quod is, qui aliena pecunia rem comparat, non ei, cujus fuerunt nummi, ſed ſibi tam actionem empti, quam dominium, ſi ei tradita ſit poſſeſſio, acquirat. text. in *l.* 8. *C. Si quis alt. vel ſib.* add. *l.* 1. *l.* 3. *l.* 6. *C. eod.* Ut
2 proinde ei, cujus pecunia res empta fuerit, actio tantum perſonalis ad pecuniam (non rei vindicatio, quæ ei tantum datur, qui dominium aut jus in re habet. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 5. *art.* 1. *Reformat. Zutph. tit.* 3. *art.* 1. *Velav. cap.* 8. *art.* 1. *LL. Municip. Zutph. tit.* 11. *art.* 3. *Arnh. art.* 26. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 5. *art.* 1.) competat. *d. l.* 6. *Pereſ. ad eund. tit. n.* 4. *Mantic. de Tac.*
3 & *Ambig. Convent. lib.* 4. *tit.* 22. *n.* 6. In tantum, ut, licet procuratori

Digitized by Google

curatori meo mandaverim, ut mihi emeret, is vero ſibi & ſuo nomine emat, ipſi, non mihi, acquiratur dominium, etiamſi meis nummis ſolviſſet. *Maſcard. de Probat. vol. 2. concl. 612. n. 5.* Dum nihil impediat, altero pecuniam numerante, in alium volente venditore dominium transferri; uti ſunt verba *l. fin. C. d. tit.* Quin & voluntas emptoris hic ſpectanda: ut nec venditor rem venditam compenſationis cauſa invito emptore in illum, cujus pecunia empta fuerit, ſine injuria transferre poſſit. *l. 6. C. de Rei vindicat.* Et ſecundum hanc doctrinam Conſeſſui Velavico Ermeloenſi reſponderunt *DD. Vonck van Mehen* & *Regn. Buys d. 14. Jun.* 1648. in ſaacke tuſſchen In- en Uytleidinge van *Hendrik Janſen pro ſe & qq.* Aanl. ende *Willem Hendrikſen pro ſe & nomine uxor.* en *Hartger Renſen* Verweeren. Excipitur autem caſus, quo tutor pecunia pupilli, licet ſuo nomine, rem emit. *Sim. à Leeuw. Cenſ. For. lib. 1. cap. 17. n. 12.* 4

OBSERVATIO CXLIII.

Si res vendita & tradita ſit, pretii ſolutione in diem dilata, res autem perierit & pecunia ab hoſtibus ablata ſit; cujus ſit periculo?

SUMMARIA.

1. *Res vendita eſt periculo emptoris.*
2. *Emptorque obligatus eſt ad ſolvendum pretium, licet dilata ſit ſolutio.*
3. *Emptor ante diem ſolvere poteſt.*
4. *Debitor generis rei interitu non liberatur.*
5. *Licet venditor non petierit ſolutionem.*
6. *Niſi pretium depoſuerit.*
7. *Sine reali depoſitione non impeditur curſus uſurarum.*
8. *Unde uſuræ currere incipiant.*

IN cauſa coram Scabinis Hardervicenis pendente inter *Luytgen Jordens cum ſuis* & *Dirck Waecbhuys* reſponderunt DD. 1

 Zutpha-

Zutphanienſes *J. Schiffert* & *J. de Ruyter d.* 27. *Jul.* 1637. rem venditam & traditam periiſſe emptori, ad quem ejus periculum juxta ac commodum ſpectabat. *l.* 7. *l.* 8. *ff. de Peric. & comm.*
2 *rei vend.* obligatumque eſſe emptorem ad ſolvendum pretium; ad quod quippe jam ex die emptionis fuit obligatus, licet ſolutio ex partium conventione fuit dilata. *l.* 13. §. 19. *ff. de Act. empt.* Quæ dilatio cum in favorem emptoris, cujus venditor fidem ſecutus eſt, adjecta ſit. *l.* 19. *ff. de Contrah. empt.* manſit utique is debitor uſque dum pretii ſecuta ſit ſolutio. *l.* 11. §. 2. *ff. de Act. empt.* ibi: *Emptor autem nummos venditoris facere cogitur.* nec alteri obeſſe debet, quod ille non prius ſolverit; uti ipſi
3 procul dubio erat permiſſum. *l.* 38. §. 16. & ibi *Bartol. ff. de Verb. obl.* Nec relevat, quod pecunia ſolutioni deſtinata & jam parata ab hoſtibus forte ablata fuerit: Siquidem debitor
4 generis rei interitu, licet fatali, non liberetur. §. 2. *Inſt. Quib. mod. re contr. obl. l.* 11. *C. Si cert. pet.* De quo plenius apud Gabriel. *in Concluſ. Commun. lib.* 3. *de Reb. Cred. concl.* 1. Quin nec
5 liberatum quis exiſtimaverit emptorem, etſi pecunia poſt elapſum terminum à venditore non fuerit petita: Satis enim erit, quod emptor nummos venditoris non fecerit, uti illi incumbit. *d. l.* 11. §. 2. aut venditori moram in accipiendo committenti
6 non obtulerit, ac poſt oblationem denuntiationemque ſolemnem eamque ſecutam recuſationem depoſuerit. *l.* 19. *C. de Uſur. Everh. conſ.* 99. *n.* 1. & *conſ.* 240. *n.* 1. Tali enim modo debitor
7 redditur ex toto ſecurus: neque alias dicetur legitima depoſitio, nec debitor liberatus; ut, etiamſi emptor pecuniam aut deponat ſine oblatione & recuſatione prævia, aut poſt oblationem & recuſationem non ſub Judice, ſed domi ſuæ deponat, & proteſtetur palam ſe paratum eſſe ſolvere pretium, nihil obſtet creditori, quo minus etiam uſuras debitas petat. *Sichard. ad l.* 2. *n.* 6. *C. de Uſur. Neguzant. de Pignor. part.* 2.
8 *membr.* 3. *quint. part. princip. n.* 26. *verſ. Septimo requiritur.* Scilicet, à tempore, quo ex conventione fieri debuerit ſolutio. *l.* 18. §. 1. *ff. de Uſur. l.* 5. *C. de Act. empt.*

O B.

OBSERVATIO CXLIV.

Quando res publice venit, creditores in ea legalem hypothecam habentes jus ſuum manifeſtare debent.

SUMMARIA.

1. *Ratio hujus aſſerti.*
2. *Quid ſi creditor id neglexerit.*

Differt in eo legalis & tacita hypotheca ab ea, quæ in protocollum relata cuilibet, cujus intereſt, nota eſt vel ſaltem eſſe poteſt, quod illam ſuſtinentes, ſi res publicè vendatur, jus ſuum debeant manifeſtare; ut emere volens in tem- 1
pore informatus, ſoluto pretio, in damnum non incidat. Quod 2
ni fecerint, adverſus emptorem nihil juris habebunt; dum habeant, quod ſibi imputent non adfuiſſe in tempore & de ſuo jure præmonuiſſe. *LL. Municip. Arnhem. art.* 91. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 53. *Elb. cap.* 4. *art.* 15. *LL. Ruremund. part.* 5. *tit.* 17. §. 4. *art.* 2. & 6. *Jus Municip. Ultraject. rubr.* 15. *art.* 4. *Ant. Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 11. *n.* 56.

OBSERVATIO CXLV.

Clauſula: *cum juribus & pertinentiis* declaratur.

SUMMARIA.

1. *Clauſula hæc omnia jura complectitur.*
2. *Etiam ſervitutes.*

Si quis tranſtulerit rem ſuam *cum ſuis juribus & pertinentiis*, 1
ea clauſula intelligenda eſt de juribus, quæ ſunt de natu-

Digitized by Google

ra rei, & de his juribus, quæ venditor habuit venditionis tempore; & quidem de omnibus, tam veteribus, quam novis: adeo, ut etiam veniant actiones futuræ, quæ in emptorem
2 tranſeunt ſine ſpeciali ceſſione. In tantum, ut hæc clauſula etiam extendatur ad ſervitutes. Vide ex profeſſo *Card. Tuſch, Pract. Concluſ. lit. C. concl.* 308.

OBSERVATIO CXLVI.

De Conſtitutione Anaſtaſiana.

Summaria.

1. *Varie de ea reſponſum.*
2. *Non obtinet apud noſtrates.*

Referentibus *DD. Kaldenbach, Schutte & Limburg d.* 10. *April.*
1 1628. judicavit Judicium Herenbergenſe **tuſſchen** *Diderick Otten* **de jonge en** *Jan Verſtegen*, redemptorem ſeu emptorem nominum vel actionum concurrentem ſolummodo pretii, quo venditæ fuerint, quantitatem ejuſque legitimas uſuras conſequi poſſe. *D.* 28. *Auguſt.* 1631. prælaudatus *D. Limburg* reſpondit, ſolutionem faciendam ad quantitatem principali obligatione contetnam, utcunque ceſſio minori ſumma facta fuerit: ceſſante apud nos Conſtitutione Anaſtaſiana, ſecundum quam litium redemptoribus uſque ad ipſam tantummodo ſolutarum pecuniarum quantitatem & uſurarum ejus actiones exercere per-
2 mittitur. *l.* 22. *C. de Mandat.* Et ſane Conſtitutionem illam Imperatoriam nunquam apud nos uſu receptam fuiſſe, facile ſicet concludere ex eo, quod *Anno* 1547. Civitas noſtra Hardervicena ab indulgentia Imperatoris impetravit, ut eis, qui nomina Civitatis à creditoribus viliori emerant pretio, ſatisfaceret ſolvendo, quantum hi redemptores pro eiſdem revera exſolverant; prout in *Hardervico meo part.* 2. *pag.* 88. retuli.
1 Quod fruſtra precibus fuiſſet obtentum, ſi jure id eſſet conceſſum; uti in ſimili habet *l. un. C. de Theſaur.*

O B-

OBSERVATIO CXLVII.

Venditio ab ebrio facta non tenet

SUMMARIA.

1. *Contractus cum ebrio initus eſt nullus.*
2. *Quomodo ebrietas probetur.*

COntractum emptionis & venditionis cum ebrio initum ob defectum conſenſus nullum eſſe, optimo jure conſtitutum eſt; uti latius probat & Curiæ Ultrajectenſis ſententia confirmat *Ant. Matth. Rer. Judicat. obſ.* 40. ubi plura huc ſpectantia. Quo reſpectu etiam Gelriæ noſtræ Senatus quandoque nullum declaravit contractum ebrii, utcunque teſtium ſubſcriptione munitum. Hiſce convenienter Prætorio Hardervicenſi reſponderunt *DD. Kelſken, Kaldenbach* & *Glummer Anno* 1630. in Saacke tuſſchen *Otto van Spuelde* Arreſtant en *Gyſbert van Twiller* Gearreſteerde. Cumque non ſenſu corporis, ſed oculis mentis & ratione apprehendatur ebrietas, ab Interpretibus noſtris inter evidentiores ejus conjecturas refertur, ſi quis reperiatur in taberna, & ibi quid præter conſuetudinem aut extra communem ſenſum faciat aut loquatur. *Maſcard. de Probat. vol.* 2. *concl.* 579. 1 2

OBSERVATIO CXLVIII.

Venditio ab ægroto facta medico an valeat?

SUMMARIA.

1. *Omnis contractus inter ægrotos & medicos ſimileſque ſunt invalidi.*
2. *Declaratur.*
3. *Niſi ægrotus convaluerit & in eadem perſeveraverit ſententia.*

Maynardus lib. 3. *Deciſ. Tholoſan.* 73. *n.* 1. ſcribit, donatio-
1 nes, obligationes, venditiones, promiſſiones, atque alios actus ſimiles, qui inter ægrotos, vulneratos ſimileſque infirmos, atque eorum medicos, chirurgos, empyricos & reliquos, qui illorum curam ſuſceperunt, intervenere, prius pro firmis & irrevocabiliter validis non haberi, quam triginta anni lapſi fuerint: eo quod tales actus nulli & inciviles ac propterea caſſationi obnoxii ſunt. Propter defectum, ſcilicet, conſenſus & liberæ ac ſpontaneæ voluntatis; cum periclitantes pro ſalute promittant. Ubi *n.* 2. id ipſum ampliat & procedere docet,
2 etiamſi ægrotus ſponte, & ex libera ac prompta voluntate, minimè coactus & ſeductus donaſſe dicatur: ſemper enim ſtat præſumptio, quod morbus, vulnus aut infirmitas donatorem ad hoc coegerit. Illuſtrari hæc poſſunt eis, quæ ad *Jura Velavic.* ibique vigentem *Ordinat. Teſtam. pag.* 537. commentatus ſum.
3 Intellige tamen, quod hæc vera ſunt, ſi infirmus ex ea infirmitate deceſſerit: Cæterum, ſi convaluerit ægrotus, quod ab eo factum eſt pro nullo non habebitur, ſed imo ſubſiſtet, ſi refectus perſeverantia ſua oſtenderit liberum animi ſui judicium fuiſſe; prout in terminis *d.* 9. *Mart.* 1660. reſponderunt *DD. Limburg*, *Ryckwyns* & *Op ten Noorth.*

OBSERVATIO CXLIX.

Practica L. 2. C. de Reſcind. Vendit.

SUMMARIA.

1. *Probata læſione ultra dimidium, datur hoc beneficium.*
2. *Licet dimidium vel unus nummus excurrat.*
3. *Præſens pretium inſpiciendum.*
4. *Practica hujus beneficii.*
5. *Tam agenti quam defendenti datur hoc jus.*
6. *Hæc l. locum habet in quolibet contractu.*
7. *Etiam in Tranſactione.*

8. *Licèt*

8. *Licet contractus ſit juratus.*
9. *Hoc jus etiam apud nos receptum eſt.*
10. *Et apud vicinos.*
11. *Receptio hæc favorabilis.*
12. *Actio ex b. l. quomodo inſtituenda, quo tendat, & quamdiu duret.*

NOti juris eſt, quod probata læſione ultra dimidium ſimul 1
probetur venditori hujus legis competere beneficium: cum materia reſtitutionis ſit vilitas pretii veri & juſti. *DD. ad h. l. commun.* Licet etiam hic infra dimidiam juſti pretii par- 2
tem in uno tantum nummo ſit exceſſus. *Mynſing.* 4. *obſ.* 73. *n.* 1.
Ut tamen conſiderandum ſit pretium præſens, hoc eſt, quanti 3
res fuerit contractus tempore; non attento, quod poſt adſcenderit vel declinaverit. *l.* 8. *C. de Reſcind. vend. Sand Deciſ. Friſic. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 16. *Grot.* 3. *Introd. part. ult. n.* 15. Practica hu- 4
jus remedii eſt: Si venditor circumvenitur in juſto pretio ultra dimidiam ejus partem, ſubſiſtit quidem emptio, ſed ſubvenitur ei ex humanitate, ut vel pretium emptori reſtituens rem recipiat auctoritate Judicis intercedente, vel, ſi id emptor elegerit, quod deeſt juſto pretio, recipiat. Si vero emptor ſupra veram æſtimationem dimidiam partem pretio addiderit, poteſt petere reductionem ad juſtum pretium, & reſtitutionem ejus, quod plus dedit, vel contractus reſciſſionem. Ut proinde, ſi in pretio circumventus fuerit venditor, in electione ſit emptoris, vel rem reſtituere, vel ſupplere pretium; & ſi emptor ultra dimidium veri pretii ſolverit, venditoris ſit optio, quod ultra verum pretium exſolutum fuit, reſtituere, vel ab emptione recedere; uti poſt *Gloſſ. ibi alleg.* probat *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 66. *n.* 3. Sic ut lædens, ſi velit, ſemper poſſit contractum ſervare, propter conſenſum, quo pars læſa eidem obſtricta eſt. *Waſſen. Pract. Judic. cap.* 2. *n.* 23. Nec refert, læſus in qualitate actoris, an rei 5
contendat in foro: cum tam excipiendo opponi poſſit hoc jus, quam agendo peti. *Reformat. Zutphan. tit.* 4. §. 10. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 13. *in fin.* Idque non ſolum in emp- 6
tione & venditione, ſed quolibet alio contractu receptum eſt.
Grot. d. l. n. 4. *& ſeqq.* Etiam in tranſactione. *Sim. à Leeuw.* 7

 Cenſ.

Cenſ. For. lib. 4. *cap.* 44. *n.* 2. Quid vero ei, qui ex capite læſionis vult tranſactionem reſcindere, incumbat probandum, habet *Mantic. de Tac. & Ambig. Convent. lib.* 26. *tit.* 11. *n.* 41, 42. *&*
8 *ſeq.* Ampliant DD. ſuam theoriam, ut procedat, etiamſi jurejurando contractus firmatus ſit. *Tholoſan. Syntagm. Jur. Univ. lib.*
9 25. *cap.* 24. *n. fin.* Et quemadmodum fundamentum hujus remedii in humanitate conſtituerunt Impp., ita neque diſputandum de eo, an *l.* 2. *C. de Reſc. vend.* in Patria locus ſit? In venditione rei immobilis eam expreſſe receperunt *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 29. *art.* 13. *Agror. Til. & Bom. cap.* 33. *art.* 12. *LL. Municip. Bomel. cap.* 31. *art.* 12. *Harderv. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 21. In diſtractione mobilium, infra quingentos florenos eam non admittunt *LL. alleg. in ſeqq.* uti nec in eis mobilibus, quæ ab affectione dependent: & generaliter ea ceſſat in auctionibus publicis. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. d. tit. art.* 14. *&* 16. *Agror. Til. & Bom. d. cap. art.* 13. *LL. Municip. Bomel. d. cap. art.* 13. *Harderv. d. l. art.* 23. *&* 24. Infertur etiam hujus juris receptio ex aperta illa Juris Zutphanici ſanctione, dum *tit.* 4. *art.* 10. diſpoſitionem *l. ult. C. de Temp. in integr. reſtit. pet.* expreſſe comprobat, declaratque, cujuſlibet læſionis, ſive in minorennitate, ſive extra eam acceptæ, intra quadriennium reſtitutionis ope reparationem eſſe petendam. Cumque enormis hæc læſio dolum in ſe habeat; hujus remedii receptionem comprobare cenſendi ſunt Reformatores Juris Velavici in *cap.* 26. *art.* 2. do-
10 lum omnem à venditione removentes. Et quidem eo favorabilior eſt hæc Juris Romani receptio, quod illud hac in parte moribus quoque adjacentium populorum vicinarumque Provinciarum comprobatum ſit. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 8. *art.* 15. *etſ. LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 10. *art.* 13. *Groenew. de LL. Abrog. ad d. l.* 2. *& DD. ibid. alleg. Waſſen. Pract. Judic. cap.* 2. *n.* 23. *&*
11 *cit. ibid.* Quas Conſuetudines Juri Romano conſentaneas in hac ſpecie eo quidem magis amplectimur, quod etiam alias Statuta de loco ad locum, diſſimilia juris principia non habentem, merito referuntur *Goris* 4. *Adverſar.* 1. *n.* 3. Ut proinde pro hac receptione non ſine cauſa reſponderint *DD. Jo. Goris & Ad. Huygen d.* 21. *Maji* 1664. Actio, quam habet læ-
12 ſus ex *d. l.* 2, eſt perſonalis. *Pinell. ad d. l.* 2. *part. ſecund. n.* 29. ideoque per citationem inſtituenda; tendens ad reſciſſionem con-

contractus, vel ſupplementum ejus, quod juſto pretio deeſt; vel præciſe ad reſciſſionem, ſi pars altera doloſe in contrahendo verſatus fuerit. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 7. ubi *n.* 9. & 10. docet, in caſu ſupplementi rationem habendam eſſe juſtæ æſtimationis; idque cum omni intereſſe. *Sim. à Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 44. *n.* 6. Quod igitur in *Reformat. Zutph. d. l.* de immiſſione ſtatuitur, de ea læſione intelligendum eſt, ex qua ipſe contractus ab initio nullus eſt; uti ſupra *Obſerv.* 36. *n.* 17. quod non ita eſt in noſtra hypotheſi. Duratque hæc actio triginta annis. *Sand. d. tit. def.* 11. *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 27. *def.* 7. Apud nos igitur trientis ſeculi ſpatio. *Goris Adverſar. tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 9. *n.* 12.

OBSERVATIO CL.

Parœmia: *Koop breeckt huyr*, quatenus habeat effectum ante ſolemnem effeſtucationem?

SUMMARIA.

1. *Reſolutio negativa.*
2. *Declaratur.*
3. *Res metienda à primordio tituli.*
4. *Paria ſunt, alienationem factam & perventum ad actum, ex quo ea ſequitur.*

PAræmiam: Koop breeckt huyr / non habere effectum ante legitimam effeſtucationem, ex *Reformat. Velav. cap.* 26. *art.* 1. 1
verbb. Daer behoorlyck tranſport op gevolgt is / non difficulter colligitur. Quod ego latius proſecutus fui in *Comment. ad eund. art.* *n.* 2. Bene tamen advertendum eſt, id eo tantum pertinere, 2
ut ante legitimam effeſtucationem aut mancipationem ſolemniter ex præſcripto Juris Conſuetudinarii factam emptor non poſſit conductorem expellere. Quod ſi enim venditio jam ſolemni tranſportu conſummata ſit, recte atque ex mente etiam Statuti putarem, emptorem jure ſuo dominii experturum non

 tantum

Digitized by Google

tantum de præſenti, ſed etiam de præterito uſquè ad tempus emptionis & venditionis contractæ. Ut, ecce, emptor tempeſtivè denuntiat conductori, ut adveniente termino demigret, poſt denuntiationem vero res demum in eum transfertur, tenebit denuntiatio, & conductor ab emptore jure expelletur.
3 Cum enim ſolemnis iſta effeſtucatio aut mancipatio non requiratur in ipſo actu venditionis, ſed ad confirmationem rei in eſſe productæ pertineat, jus utique acquirentis metiendum erit à primordio tituli, à quo tanquam ſubſtantiali & præambulo to-
4 ta vis contractus dependet. *Dec. conſ.* 341. *n.* 7. Quo facit, paria eſſe, factam eſſe alienationem & perventum ad actum, ex quo ſequi debet alienatio. arg. *l.* 135. §. 3. *ff. de V. O.* Atque ita reſpondit *D. J. Glummer d.* 20. *Maji* 1637.

OBSERVATIO CLI.

An, ubi viget parœmia: *Koop breeckt huyr*, emptor fructus pendentes acquirat, vel hi maneant coloni?

SUMMARIA.

1. *Reſponſum pro emptore.*
2. *Conductor habet tantum actionem perſonalem.*
3. *Non poſſidet.*
4. *Fructus poſt perfectam venditionem pertinent ad emptorem.*
5. *Contraria ſententia.*
6. *Colonus habet retentionem.*

1 PRo emptore *d.* 20. *Maji* 1637. reſpondit Advocatus *J. Glummer* in cauſa coram Magiſtratu Wageningenſi pendente tuſſchen *Dirck Corneliſſen* Aanl. ende *Hendrik Janſen* Rade-maaker

maakt Werk. Quoniam fructus pendentes ſunt pars fundi. *l. 44. ff. de Rei vind. l. 9. ff. ad Leg. Falcid.* Qui proinde cum re tranſlata per conſequentiam naturalem in emptorem tranſeunt. Dum ex diverſo jus conductoris fundatum non eſt in re ipſa; 2
ſed in jure perſonali adverſus locatorem, cujus vi adverſus eundem recte aget ad intereſſe ob non ſervatum contractum. *l. 35. l. 36. ff. Locat. Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib. 3. cap. 7. verſ. Sciendum vero.* Quo facit deciſio *Ulpiani* in *l. 39. ff. eod.* non ſolere locationem dominium rei mutare. Unde fit, quod locator, qui dominus rei locatæ manet, fructus, qui ex ea proveniunt, ſuos faciat. In colonum autem nulla transfertur poſ- 3
ſeſſio, nec civilis, nec naturalis, ſed tantum nuda & aſinina detentio: in tantum, ut eidem nequidem ad fructus remedia dentur poſſeſſoria. *Menoch. Recup. Poſſ. rem. 1. n. 62. & ſeq.* Qua 4
ratione in Jure paſſim conſtitutum legimus, omnes fructus, qui poſt perfectam venditionem ex re vendita proveniunt, ad emptorem pertinere dominii jure. *l. 13. §. 10. & 18. ff. de Act. empt. l. 13. l. 16. C. eod. l. fin. §. 6. ff. Quæ in fraud. cred.* Utut 5
autem hæc veri ſpeciem habere videantur, ne tamen de praxi noſtra eidem Reſponſo reſpectu coloni ſubſcribam, facit, tum quod Parœmia: Koop breekt huur/ vires ſuas demum exſerat ad fructus futurorum annorum, non pendentes aut currentis anni: ſed ad hoſce jus conductoris per venditionem non patiatur mutationem; veluti apertè ſtatuunt Reformatores Velavici *cap. 26. art. 1.* ibi: Welverſtaande dat enz. tum quod colo- 6
nus pro impenſis in culturam fructuum pendentium factis jus habeat retentionis adverſus ſingularem etiam ſucceſſorem; uti latius diſſerui ad *d. art. 1. n. 7.* Reſolvunt namque DD. ad hoc, ut retentioni locus ſit, non referre, ſive debitum illud, pro quo fit retentio, oriatur ex jure in re, vel ex jure ad rem. arg. *l. 14. pr. C. de Compenſat.* Dum ubicunque compenſatio admittitur, locum etiam habeat retentio. arg. *l. 20. ff. eod.* Et generaliter placuit obtinere retentionem, quotieſcunque cauſa debendi rei, quæ retinetur, cohæreat: id quod ſpeciatim illuſtratur exemplo conductoris rem retinentis pro impenſis. vid. DD. alleg. apud *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Retentio. ax. 10.*

OBSERVATIO CLII.

Qui allegat conſuetudinem, ſecundum quam locatio præfertur venditioni, quatenus eam probare debeat?

SUMMARIA.

1. *Variant ſtatuta.*
2. *Quis probare debeat.*

1 ADmodum variant in noſtra Provincia Statuta localia in definiendo, quænam ex Parœmiis duabus contrariis vigeat; dum alibi recepta ſit: **koop gaet voor huyr.** *Reformat. Zutph. tit.* 18. § 5. *Velav. cap.* 26. *art.* 1. *LL. Municip. Elb. cap.* 10. *art.* 1. alibi contraria obtineat: **Huyr gaet voor koop.** *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 30. *art.* 12. *Agr. Til. & Bom. cap.* 35. *art.* 3. *LL. Municip. Zutph. tit.* 25. §. 2. *Til. part.* 1. *tit.* 22. *art.* 3, 4. *Bomel. cap.* 33. *art.* 3. *Harderv. part.* 3. *cap.* 13. *art.* 5. Conſentiunt Tranſiſulani *part.* 2. *tit.* 9. *art.* 3. & Daventrienſes *part.* 3. *tit.* 11.
2 *art.* 1. & 6. In hac Statutorum varietate, ſi alicubi non conſtet de jure recepto, quæritur, quis probare debeat? *DD. Jo. Kelfken & J. Glummer d.* 12. *Decemb.* 1637. reſponderunt, cum rea non poterat probare, in Civitate Wageningenſi vigere conſuetudinem, quæ conductionem præfert emptioni, tenendam eſſe Parœmiam: **koop gaet voor huyr**; veluti fundatam non ſolum Jure Velaviæ Rurali, ſed etiam Jure Communi Scripto. *l.* 9. *C. de Locat.* Latè *Covarruv. tom.* 2. *cap.* 15. *à pr.* & *Moller.* 4. *Semeſtr.* 14. Cæterum dubitandum non eſt, quin, ſi caſus contingat in Civitate ejus Tetrarchiæ, cujus Jus Rurale contrariam amat Parœmiam, conductor quoque emptori præferendus ſit: ex quo certiſſima uſu obſervatio ſit, deficiente conſuetudine locali, Legibus in quaque Tetrarchia Ruralibus proximam deberi reverentiam. Cum enim jura cujuſque loci influant in ſubditorum actiones; quid vetat, ne etiam Civitates ordinationi Principali ſe conformaſſe dicamus in eis, à quibus ſe ritè (quatenus liceat) non exceperint.

OBSERVATIO CLIII.

De pacto inter venditorem & emptorem, ut conductor maneat in re conducta ad finem locationis.

SUMMARIA.

1. *Reſponſum.*
2. *Alteri per alterum non acquiritur actio.*
3. *Niſi venditor actionem ſuam ceſſerit.*
4. *Quid ſi ea pactio nudis verbis ſit contracta.*
5. *Quando tacens ſibi præjudicet.*
6. *Alia cautela pro conductore.*

EX facto conſulti reſponderunt *DD. Jo. Kelſken & J. Glummer d.* 12. *Decemb.* 1637. ex tali pacto conductori nihil juris acquiri adverſus emptorem, ceu tertium: quoniam alteri per alterum regulariter non acquiratur actio. *l.* 38. §. 1. *ff. de V. O. l.* 11. *ff. de Oblig. & act.* Niſi tamen venditor ſuam actionem conductori ceſſerit; quo prævio colonus adverſus emptorem actione perſonali recte aget ad id, quod ſua intereſt pactum ſervari. *Barboſ. in Loc. Comm. cap. Alter. ax.* 12. Qualis ceſſio vel tum maximè conductori proderit, ſi eidem jus ſuum adverſus emptorem magis, quam locatorem, fuerit in tuto. Atque hæc pactio de continuanda locatione rata habebitur eo ſolo, quod venditor inter contrahendum dixerit, ſub ea ſe conditione contrahere, licet de ea nihil in contractu emptionis & venditionis expreſſe poſitum reperiatur. *l.* 4. §. 3. *ff. de Pact.* Utcunque emptor ad iſtam conditionem plane tacuerit: Licet enim in præjudicialibus tacens conſentire non videatur; quando tamen ultra reticentiam intervenit actus quidam poſitivus, qualis eſt approbatio inſtrumenti emptionis & venditionis ac ſubſequentis effeſtucationis rei venditæ, tunc imo tacentem ſibi præjudicare, notant DD. & probat *Dec. conſ.* 267. *n.* 3. Eſt

(margin: 1 2 3 4 5 6)

tamen adhuc alia cautela, qua conductor ſibi poſſit proſpicere ne ab emptore expellatur, ſcilicet, ut de locatione fiat inſtrumentum judicialiter, in eoque res hypothecæ nexu pro eo, ne re vendita expellatur, obligetur. *Schneidew. ad §. fin. Inſt. de Locat. & conduct. n. 4.*

OBSERVATIO CLIV.

Si quis ædes locaverit ad plures annos, atque ex ſuperveniente neceſſitate eis ipſe indigeat, an teneatur continuare locationem ad finem uſque?

SUMMARIA.

1. *Deciſio negativa.*
2. *Ut nec teneatur locator ad intereſſe.*
3. *Coactus non facit injuriam.*
4. *Exceptiones.*
5. *Generalis conſuetudo recipit interpretationem à jure communi.*
6. *Aliter hæc quæſtio jure patrio definita eſt; quod tamen limitatur.*

1 CErti juris eſt, ſi locanti ædes ſuas ad plures annos interim caſus obvenerit, quo eædem propriis uſibus neceſſariæ redduntur, non teneri locatorem uſum locatæ domus præſtare ultra proximum emigrationis diem; modo debitè conductorem admonuerit, quo ſibi de alia habitatione poſſit proſpicere. *l. 3. C. de Locat.* & *Tulden. Pereſ. aliique ad eund. tit.* Notanter *Groenew. ad d. l. Grot. Introduct. lib. 3. part. 19. n. 44. Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt. 37. def. 6. Leeuw. Cenſ. For. lib. 4. cap. 22. n. 16. Chriſtin. vol. 3. dec. 115. n. 1. Coſtal. ad l. 30. n. 7. ff. Locat. Mev. ad Jus Lubec. lib. 3. tit. 8. art. 2. n. 11. & 12.* ubi id

2 ipſum extendit ad parentes & liberos locatoris. Et illam expellendi ob proprium uſum facultatem ampliant DD., ut nec ob

non

non præſtitum ad finem uſque rei uſum locator ad intereſſe conductori teneatur: quandoquidem locator neceſſitate coactus 3
inquilinum expellit, jure id permittente. vid. *Gothofr. ad l.* 15. *tit. n. C. de Locat. Zoeſ. ad tit. ff. Locat. n.* 33. *& DD. ibid. alleg.* (Etſi in hoc puncto alii diſſentiunt. *Chriſtin. d. l. n.* 1. *Papon. lib.* 10. *tit.* 3. *arr.* 3.) Ab hoc tamen expellendi jure tribus in caſibus locatorem excludere ſolent DD., puta, ſi conductor totius 4
temporis penſionem ſolverit. *Card. Tuſch. Pract. Concl. lit. L.* 417. *n.* 64. *Scheidew. ad §. fin. n.* 10. *Inſt. de Locat. & conduct.* aut poſt eventum neceſſitatis penſionem ſequentis temporis locator acceperit. *Mev. cit. loc. n.* 14. *Gabriel. lib.* 3. *de Locatione. concl.* 3. *n.* 7. aut locationis tempore beneficio *l.* 3. locator renuntiaverit. *Carpzov. d. conſt. def.* 7. poſt *DD. ibi alleg.* Et ſecundum prædicta pro locatore reſponderunt clariſſimi Advocati *DD. Jo. Goris* & *Ad. Huygen.* Neque eiſdem obſtare videbatur diſ- 5
poſitio illarum legum, quæ conductioni plus tribuunt quam venditioni; ſiquidem generalis illa ſtatuti vel conſuetudinis diſpoſitio ſuam recipere debeat interpretationem à jure communi. Aliter tamen hanc rem diffinire placuit legiſlatoribus noſtrati- 6
bus, ſaltem in illis locis, ubi Parœmia tenet: Huyr gaet voor koop; ſtatuentibus non licere locatori expellere colonum ante tempus, propterea quod ipſe uſu ædium ſuarum indigeat. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 30. *art.* 6. *Harderv. part.* 3. *cap.* 10. *art.* 6. add. *LL. Municip Daventr. part.* 3. *tit.* 11. *art.* 6. Niſi hæc jura intelligas de qualibet cauſa nova ſuperveniente: dum forte non præter mentem Statuentium locatorem admiſeris intra tempus, ſi neceſſitas proprii uſus veniat à caſu plane inopinato & admodum fatali. Eo quod omnis ea vis major ſe ipſam eximat & excipiat à quolibet contractu & negotio. arg. *l.* 23. *ff. de R. I.* Nec ab hac declaratione alienum videtur, quod de ejuſmodi caſu fatali diſponunt *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 10. *art.* 23. add. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 35. *art.* 11. & *Municip. Bom. cap.* 33. *art.* 11.

OBSERVATIO CLV.

Conductor de prædio conducto poteſt ſtramina & ſterculina avehere.

SUMMARIA.

1. *Conductor ſtramenta poteſt avehere; niſi aliud pactum ſit.*
2. *Idem de ſterquilinio.*
3. *Et quid de congeſto in agris.*

SEcundum Parœmiam juris noſtri Georgici: **St. Peters huyrneemt al 't ſtroo weg/** ſcripſi in *Comment. ad Reformat. Velav.*
cap. 26. *art.* 1. *n.* 6. permiſſum eſſe colono die *Sti Petri* demigranti omne ſtramentum ad animantium paſtum ſecum aſportare. Ex reſponſo autem clariſſimorum Virorum *DD. Jo. Kelf-*
1 *ken* & *J. v. Wetten d. d.* 6. *Decemb.* 1624. & relatis ibidem peritorum hominum teſtimoniis compertum habeo, in genere receptum eſſe in Velavia noſtra, ut fas ſit conductori ſtramentum de prædio conducto avehere; niſi id ipſum locationis inſtrumento, ex præſcripto Legis Ruralis confecto, ſit prohibitum.
2 Idem juris erit de ſterquilinio in ſtabulo vel acervo jacente, ut illud ſuo jure, ſi non aliter convenerit, avehat conductor:
3 ſiquidem res ſit per ſe ſubſiſtens & ſeparata à fundo. *Heeſer Loc. Comm. part.* 2. *loc.* 17. *n.* 210, 211. Vide tamen *Mean obſ.* 671. *n.* 5, 6. & confer *Obſervat.* noſtram 73. Facit huc, quod circa agros Civitatis locatos ſtatuunt *LL. Municip. Hard. part.* 1. *cap.* 7. *art.* 27. **Geen pagter van Stadts landen mag eenige plaggen van des Stadts grond ſlaan anders als op des Stadts land dat hy in pagt heeft / ende tot behoef des zelfs / by de breucke van vyf en twintig goltguldens ten behoeve der Stadt / boven nog thien ponden van yder roede plaggen ten behoeve als voren.**

OBSERVATIO CLVI.

Fructus rei locatæ ſunt pro mercede obligati.

SUMMARIA.

1. *Invecta & illata ſunt obligata pro penſione.*
2. *Etiam fructus.*
3. *Et pecora aliena.*
4. *Quid ſi eorum dominus poſt pignorationem ſolverit colono.*
5. *Denuntiatio conſtituit ſolventem in mala fide.*
6. *Quatenus aliena pecora pignorentur.*

NOn ſolum invecta & illata pignoris nexu pro penſione 1
ſunt obligata. *Reform. Velav. cap.* 26. *art.* 11. *LL. Municip.*
Til. part. 1. *tit.* 22. *art.* 13. *Hardelv. part.* 3. *cap.* 10. *art.* 29. *LL.*
Tranſiſul. part. 2. *tit.* 9. *art.* 13. *Daventr. part.* 3. *tit.* 11. *art.* 8.
verum etiam fructus prædii locati domino tacitè ſunt pignori; 2
etiamſi nominatim id pactum non ſit. *l.* 7. *ff. In quib. cauſ. pign.*
vel hyp. l. 24. §. 1. *ff. Locat.* Cujus reſpectu *D. Limburg Anno* 1636.
reſpondit, etiam aliena pecora pro alimentis ex re locata per- 3
ceptis obligari; ex quo cauſam crediti privilegiatam is habet,
cujus impenſis res ſervatur & ſalva manet. *l.* 5. *ff. Qui pot. in*
pign. Ut proinde rectè aliena pecora, quæ in meo fundo al- 4
teri locato paſcuntur, ibidem pignorentur: in tantum, ut, ſi
eorum dominus poſt factam ipſi à locatore denuntiationem ſol-
verit colono, quod pro paſtu promiſit, actione in factum te-
neatur tantundem ſolvere domino pignoranti, ex *tit. & ibi l.* 10.
§. 3. *ff. Quæ in fraud. cred.* Eo quod denuntiatio alicui facta 5
contravenientem conſtituat in mala fide, ſi ex eo, quod con-
tra denuntiationem geſtum eſt, damnum incurrat denuntians.
l. 9. §. 1. *ff. de Edend. l.* 30. *ff. Mand. l.* 8. §. 2. *ff. de Legat. præſt. contr.*
tabb. l. 17. *C. de R. V.* Sed hanc concluſionem ita accipe, ut non 6
ulterius liceat aliena pecora pignorare, quam ad quantitatem
ſeu concurrentem ſummam, ad quam pecorum dominus ſe co-
lono pro paſtu obligaverit; argumento eorum, quæ ad *Reform.*
Velav. cap. 14. *art.* 23. *n.* 2. commentatus ſum.

Digitized by Google

OBSERVATIO CLVII.

An pro penſione detur pignoratio, amiſſo locationis inſtrumento?

SUMMARIA.

1. *Pro penſione non datur pignoratio, niſi inſtrumentum locationis fuerit confectum.*
2. *Quid ſi confectum, ſed amiſſum ſit.*
3. *Amiſſio inſtrumenti non obeſt, ſi contenta aliunde probentur.*
4. *An locator gaudeat ſua prælatione ſine inſtrumento.*

1 STatuunt aperte Reformatores Velaviæ *cap.* 11. *art.* 2. non aliter pro penſione rei locatæ dari pignorationem, quam ſi locatio ſit in ſcripturam redacta, nempe ex forma *cap.* 26.
2 *art.* 3. præſcripta. Quid vero dicendum, ſi teſtibus probetur, inſtrumentum locationis rite quidem inter partes fuiſſe confectum, ſed hoc amiſſum proponatur; an conceſſa erit pignoratio? Ita ſane putarem: Ex quo præallegatus *art.* 2. non ipſum inſtrumentum requirat, ut exhibeatur; ſed id ſolum, quod locationis & conductionis contractus celebratus ſit in ſcriptis: & proinde ſatisfactum ſit ſtatuto, ſi ſchedulam fuiſſe confe-
3 ctam conſtet. Suadet id ipſum juris diſpoſitio, quæ non obeſſe dictat creditori amiſſionem inſtrumenti, ſi aliis probationibus de veritate debiti conſtare poſſit. *l.* 1. *C. de Fid. inſtrum.* Quin imo idem plane judicetur, adeſſe inſtrumentum, vel contenta probari teſtibus: quam regulam Curia Gelriæ quandoque adprobavit. Vide *Comment.* meam *ad Reformat. Velav. cap.* 27.
4 *art.* 1. *n.* 9. Illud quandoque à me quæſitum fuit, an in protopraxia creditorum conductoris locator gaudeat ſua prælatione, non confecto locationis & conductionis inſtrumento? Reſpondi, nihil proponi, de quo dubitetur: ex quo prælatio locatoris non eſt fundata in inſtrumento locationis; ſed in eo, quod res coloni partim ex re locata ortæ, partim ſervatæ ſint; per ea, quæ *Obſerv.* 156. probavi. Tum maxime, quod *Reformat. Velav.* cap.

Digitized by Google

cap. 26. *art.* 11. cauſam pignoris ponat in eo ſolo, quod res in prædio domove locata deprehendantur; vid. mea *Comm. ad d. art.* 11.

OBSERVATIO CLVIII.

De diverſo jure domini ratione mercedis fundi locati.

SUMMARIA.

1. *Merces varie conſtituitur.*
2. *Unde & jus domini diverſum.*

PAſſim apud noſtrates merces fundi agrive ſeminalis conſtituitur vel in certa parte ſegetis, vel in certa pecuniæ ſumma, aut (quod idem eſt) certa frumenti quantitate. Neque ſane eadem ſemper cujuſlibet ſtipulationis eſt utilitas. In prima namque ſpecie Conſuetudo fert Georgica, ut, ſegete jam demeſſa, locator cum conductore ſpicarum faſces numeret, & tertium quartumve ex lege conductionis ſibi deſignari faciat, eoſque colonus deinde colligat & in horreum invehat ſeparatimque à ſuis deponat. Hæc numeratio & deſignatio (quam Vergaringe vocamus) pro traditione eſt, cujus vi locator ab eo uſque tempore eſt dominus iſtorum faſcium & frumenti, ejusque vindicationem, rebus coloni lapſis, habebit. Quod non eſt ita in cæteris ſpeciebus; ſed habet in eis tantum dominus ad pactam pecuniæ ſummam aut frumenti quantitatem actionem locati conducti, qua cum, ſi conductor non ſit ſolvendo, cum cæteris creditoribus de jure prioritatis debebit contendere. *l.* 5. §. 17. *ff. de Tribut. act.* Siquidem non aliter, atque in emptione & venditione, etiam hic dominus fidem conductoris ſecutus fuiſſe revera dicendus ſit. arg. *l.* 20. §. 1. *ff. Locat.* junct. *l.* 12. *C. de Rei vind.* Dum generaliter in jure fides de pretio habita dicatur, quoties vel dies præſcribitur ſolutionis, vel alter altero ſciente nec contradicente in poſſeſſionem rei venit, vel aliud quidpiam in eam ſententiam intervenit. *Mynſing. ad* §. *venditæ. n.* 4. *Inſt. de Rer. diviſ.*

Margin: 1 (beside line "Paſſim ... conſti-"), 2 (beside line "ſumma ... Ne-")

OB-

OBSERVATIO CLIX.

Colonus non experitur remedio poſſeſſorio.

SUMMARIA.

1. *Conductor non poſſidet.*
2. *Nec utitur interdicto.*
3. *Quid igitur, ſi fructibus ſpolietur.*
4. *Idem de omnibus, qui corpore tantum in fundo ſunt.*

1 CONductorem, qui jam aliquot annos re conducta uſus fuit, non gaudere poſſeſſoris jure, ſi expulſus fuerit, probavi ad *Reform. Velav. cap.* 26. *art.* 12. *n.* 1. Scilicet, cum neque civiliter poſſideat, neque naturaliter; uti poſt *Bartol.* probat *Oldendorp. claſſ.* 2. *n.* 16. *Grot.* 2. *Introduct.* 2. *n.* 2. per *l.* 19. *pr.* & & *l.* 25. §. 1. *ff. de Adq. vel. amitt. poſſ.* Hinc coloni & condu-
2 ctores in perceptione fructuum turbati interdicto *Unde vi* non reſtituuntur ante omnia, neque proficit eis hoc remedium poſſeſſorium. *l.* 1. §. 9. *ff. de Vi & vi arm. Menoch. Recup. Poſſ. rem.* 1. *n.* 62. Sed ſpoliati ab aliis id ipſum locatori notificare cum
3 debita denuntiatione debebunt: quo facto, locator actione conducti tenebitur uſum rei colono præſtare. *l.* 15. §. 1. *ff. Locat.* vel id, quod ejus interſit, ſolvere. *Oldendorp. claſſ.* 4. *act.* 9. *ſub* §. 7. *Verſ. Actio conducti continet hæc. n.* 1. Ubi notabiliter id ipſum limitat in eo impediente, quem locator facile compeſcere poſſit; ſin autem ab eo impeditus fuerit conductor, cujus potentiæ dominus reſiſtere non poſſit, ad id ſolum agendum conductori, ut debita merces remittatur, aut reddatur ſoluta. *l.* 24. §. 4. *l.* 33. *l.* 34. *ff. Locat.* Atque ita ad conſultationem *DD. H. van Breda* & *Franc. Hanius Anno* 1686. judicavit Velaviæ Judicium **tot Doornſpyck tuſſchen** *Hendrick Janſen Brouwer* **als Oedmr. van** *Hendrick Janſen cum ſuis* **Arreſt. ende** *Hendrick Coopſen* **Arreſt-
4 bertn.** Et ſic obtinet in omnibus, qui corpore quidem in fundo ſunt, ſed tamen non poſſident. *l.* 41. *ff. de Adq. vel am. poſſ.*

O B-

OBSERVATIO CLX.

Conductor ſuo locatori ejuſve hæredibus, non ſucceſſori ſingulari, ſolvere debet penſiones debitas.

SUMMARIA.

1. *Conductor ſuo locatori obligatus eſt ad penſiones ſua die præſtandas.*
2. *Et hæredibus.*
3. *Licet alius jura potiora ad rem prætendat.*
4. *Quid juris in fructibus rei feudalis.*
5. *Interventio ceſſat, ſi jus intervenientis eſt ſeparatum à jure principalis.*
6. *Aliter in fructibus pendentibus & futuris obſervatur.*

ILlud planum eſt, conductorem ſuo locatori obligatum eſſe ad 1
penſiones & mercedes ſua die præſtandas. Id quod ex Patriæ noſtræ Legibus non tantum in allodialibus, ſed etiam in
feudalibus obtinet. Ut, ecce, moritur vaſallus, ſeparatis jam 2
fructibus; & omni jure ejus hæres in allodio penſiones jam vivo vaſallo ceſſas à conductore exiget: quippe qui ſuccedit in univerſum jus defuncti. *l. 24. ff. de Verb. ſign. l. 62. ff. de Reg.*
Jur. Et hoc verum eſt, etiamſi alius jus potentius ad rem con- 3
ductam prætendat; quod ille remediis ad id competentibus, aut poſſeſſorie, aut petitorie, perſequi quidem poterit: conductori vero nihil juris id tribuet ad excipiendum adverſus hæredem ſui locatoris, utpute qui mortuo locatore eodem jure in locationem ſuccedit. *l. 10. C. de Locat. §. fin. Inſt. eod.* Neque etiam eo caſu 4
ſua interventione jus hæredis impediet feudalis ſucceſſor; cujus enim jus, tendens ad rem ipſam, eſt diverſum à jure hæredis ad fructus ſeparatos, qui cum feudo nihil amplius habent commune. *Sand.*
ad Conſ. Feud. Gelr. tr. 2. tit. 2. cap. 5. §. 1. n. 5. Atqui noti juris 5
eſt, quod interventio non habeat locum, quando jus tertii eſt

ſeparatum à jure principalis, &, ſi tertius ille ex aliquo capite jus ſibi competere opinetur, tali caſu novus requiratur proceſſus & ſeparata cauſæ cognitio. *Gail.* 1. *obſ.* 69. *n.* 1. *& ſeqq.* & *obſ.* 70. *n.* 24. Et ſecundum hæc conſulti reſponderunt *DD. Mogunt. & Hamb. Conſult.* 7. *Decemb.* 1627. Aliter de mercede
6 currente & penſionibus futuris, etiam ubi jus conductoris emptione nequaquam interrumpitur, ſtatuunt *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 35. *art.* 3. *Municip. Til. part.* 1. *tit.* 22 *art.* 3. *Bom. cap.* 33. *art.* 3. *Harderv. part.* 3. *cap.* 10. *art.* 5. dum ſine ulla ceſſionis neceſſitate obligant colonum ad mercedes penſioneſve emptori ſolvendas, licet cum eo non contraxerit.

OBSERVATIO CLXI.

De melioratione rei conductæ.

SUMMARIA.

1. *Melioratio rei conductæ quomodo æſtimanda.*
2. *Nec ſeparatio conductori permittitur.*
3. *Etiamſi melioratio facta ſit ſine locatoris aſſenſu.*
4. *Nemo debet locupletari cum alterius jactura.*
5. *Si nulla reperiatur utilitas, nihil refundendum.*
6. *Salva tamen ſeparatione; niſi dominus offerat quanti ea res erit poſt ſeparationem.*
7. *Quid ſi dominus non poſſit refundere.*
8. *Multum hic tribuitur arbitrio Judicis.*

SI colonus rem conductam notabiliter melioraverit, ejus no-
1 mine ipſi facienda erit refuſio, quanto res locata ex facta melioratione à peritis æſtimatoribus dignior judicetur; nulla impenſi habita ratione. Melioramentorum namque hoc in caſu facienda æſtimatio eſt ſecundum tempus reſtitutionis rei; non ſecundum tempus, quo facta eſt melioratio: dum ea ſaltem reſtituuntur, ex quibus & quatenus dominus fieret locupletior

pletior; uti poſt *DD. allegat.* probat *Menoch. Recup. Poſſ. rem.* 15. *n.* 557. Et in terminis *Idem de Arbitr. Jud. lib.* 2. *caſ.* 215. *n.* 4. *in fin. Boer. dec.* 44. *n.* 12. Quod ipſum Jura & Interpretes ita temperare ſolent, ut, ſi impenſæ ſuperant meliorationem, non illarum, ſed meliorationis facienda redintegratio ſit; at, ſi melioratio ſuperet impenſas, non meliorationis, ſed impenſarum fiat refuſio. *l.* 38. *ff. de Rei vind. l.* 29. §. 2. *ff.* 2
de Pign. Sand. Deciſ. Friſic. lib. 3. *tit.* 15. *def.* 4. Neç permittunt melioramentorum ſeparationem, ſi locator eorum nomine ſatisfactionem offerat; etiamſi id ipſum pacto convenerit: cum id eſſet alteri damnum facere, nec ſibi lucrum. *Bald.*
ad l. in fundo. ff. de Rei vind. n. 3. *Menoch. d. rem.* 15. *n.* 555. 3
Prout ex diverſo neque diſtinguunt, facta ſit melioratio cum aſſenſu proprietarii, an ſine eo: cum hic ſcientia vel ignorantia domini jus non mutet. *Sand. lib.* 3. *tit.* 6. *def.* 8. *poſt med.* ve- 4
rum id ſolum inſpiciatur, ne hic cum conductoris damno locu- 5
pletetur. *l.* 14. *ff. de Condict. indeb. l.* 38. *ff. de Hæred. petit.* Unde conſequitur, quod, ſi in impenſis nulla reperiatur utilitas aut rei melioratio, etiam nihil veniat refundendum. *Sand. cit.* 6
def. 8. *Fab. Cod. lib.* 4. *tit.* 42. *def.* 50. Quo tamen caſu conductori concedunt ſeparationem. *d. l.* 38. *Sand. d. l.* Niſi dominus ei vellet ſolvere, quanti eæ res poſt ſeparationem dignæ judicarentur. *Molin. ad Conſ. Pariſ. tit.* 1. §. 1. *gl.* 5. *n.* 114. *circ. fin.* A quo tamen rectè exceperis, ſi etiam dominus eaſdem impenſas feciſſet; tum enim reputabuntur pro utilibus, ſolvique debebit æſtimatio, ac ſi à domino factæ fuiſſent. *l.* 3. §. 3. *ff. de* 7
In rem verſ. Menoch. d. rem. 15. *n.* 532. Denique non refundit dominus impenſas meliorationum, ſi facultatem ſolvendi non habeat; verum permittitur eo caſu ex naturali æquitate conductori melioramenta ſeparare, quatenus ſine damno ſeparari 8
poſſint. *Alciat. ad l.* 79. *n.* 5. *ff. de Verb. ſign.* Sed hæc omnia in Judicis arbitrio & officio ut plurimum conſiſtunt. *d. l.* 38. Ne qua nimia in alterutrum verſetur captio. arg. *l.* 4. §. 1. *ff. Fam. erciſc.* Quoties enim æquitatem deſiderii naturalis ratio, aut dubitatio juris moratur, juſtis decretis res temperanda eſt. *l.* 85. §. 2. *ff. de Reg. Jur.* vid. pulchre *Molin. cit. n.* 114.

OBSERVATIO CLXII.

De remiſſione mercedis.

SUMMARIA.

1. *Facti ſpecies.*
2. *Incluſione unius alterum excluditur.*
3. *Fructus ſperati emi vendi poſſunt.*
4. *Perfecta emptione periculum ad emptorem pertinet.*
5. *In dubio attendendum, quod actum eſt.*
6. *Locator præſtat vim majorem.*
7. *Quæ abundant, non vitiant.*
8. *Ut quis dicatur caſum in ſe recepiſſe, ſingulare pactum requiritur.*
9. *Eadem locationis atque emptionis ratio.*
10. *Caſus inſoliti nominatim recipiendi.*
11. *Juramentum non extenditur ad incognita.*
12. *Deciſio.*

1 DOmini Rationarii Gelriæ quibuſdam ruſticis locaverant decimas in Comitatu Zutphania, Pago **Steenderen** / ſub hac conditione: **Dat zy pagteren door onordentlycke doortogten ofte inlegeringe / zonder gelicentieert te werden / eenige ſchade komende te lyden / na advenant van haare geledene ſchade / quytſlag zouden genieten.** Secundo poſt locationem die ſeges nondum demeſſa immoderata grandine, & inſolita, qualis per hominum memoriam vix exſtiterat, tempeſtate, alibi ultra dimidium, alibi ultra triplum, alibi ultra quadruplum corrupta fuit: anne hoc in caſu ad totius penſionis promiſſæ exſolutionem urgeri poſſent ruſtici conductores, *d.* 23. *Octobr.* 1624. diſputatum fuit. Nitebantur locatores tabularum tenore, prædictos tantum tranſitus & ſtationis militum inordinatæ excipientium caſus: & ex ejuſmodi incluſione cæteros caſus eſſe excluſos contendebant. 2 arg. *l.* 12. *ff. de Judic.* Urgebant inſuper, quod negotium hoc non locatio & conductio, ſed potius emptio & venditio dicendum ſit; ex quo annuatim iſta fructuum addictio fieri ſoleat his verbis:

verbis: Die Heeren van de Reeckeninge willen verkoopen de
tienden enz. prout fructus, qui probabiliter ſperantur, idoneum 3
emptionis & venditionis eſſe ſubjectum, palam eſt. *l.* 8. *pr. l.*
78. §. *fin. ff. de Contr. empt.* Atqui perfecta emptione & vendi- 4
tione qualecunque periculum ad emptorem pertineat. *l.* 8. *ff. de*
Peric. & comm. rei vend. Ruſticos igitur ad totius promiſſæ pen-
ſionis ſolutionem teneri Domini Cameræ concluſerunt. Ruſtici
contra, hunc contractum veram locationem & conductionem
eſſe, non emptionem & venditionem, regerebant. Licet enim
in principio *Venditionis* verbo uſi fuiſſent locatores, promiſcue
tamen & per totas conditionum tabulas *Locatoris* & *Conductoris*
nomen partibus reſpective fuerat adſcriptum. Jura autem ſem-
per in determinando negotio id potiſſimum obſervant quod
actum eſt inter partes *l.* 34. *ff. de R. I.* (add. hic omnino *Goth. ad l.* 6.
lit. P. ff. de Præſcr. verb. Contrahentium quoque mens de non ſol- 5
venda integra penſione quin fuerit, ſi re conducta uti frui,
prout ſperabant, non poſſent, nullus eſſet, qui dubitet; modo
damnum non ſit exiguum. Cumque hic contractus vera eſſet
locatio & conductio, atque vim omnem, cui reſiſti non poteſt, 6
locator conductori præſtet. *l.* 15. §. 2. *ff. Locat.* neque etiam, 7
quæ abundant, ſoleant vitiare ſcripturas. *l.* 94. *ff. de R. I.*
conditio illa de caſu tantum tranſitus & ſtationis conductori-
bus obſtare non poſſet, verum potius hiſce prodeſſe deberet,
ut à caſu belli ſolito, & ſic magis ab hoc caſu inſolitæ calamita-
tis obſeratis. Et poſito (addebant) unius incluſionem opera-
ri excluſionem alterius (dum tamen hoc in caſu exiſtimari
non poſſent conductores, idcirco reliquos caſus in ſe rece- 8
piſſe: cum ad hoc, ut fiat, pactum requiratur ſingulare.
l. 13. §. 5. *ff. Locat. l.* 8. *C. eod.*) necdum illa caſuum re-
ceptio ad caſus inſolitos extenderetur. *Gail.* 2. *obſ.* 23. per *d.*
l. 78. §. *fin. ff. de Contr. empt.* Quæ *l.*, licet de emptione &
venditione loquitur, obtinebit tamen & in locatione & con-
ductione; quoniam par ratio ſit. *arg. l.* 32. *ff. Ad L. Aquil.* Adeo 9 10
ut ſecundum multos caſus inſoliti præciſe & nominatim reci-
piendi ſint, nec intelligantur recepti, etiamſi juramento caſus
fortuitos in ſe conductor recepiſſet. *Gail. d. l. n.* 20. cum jura- 11
mentum non extendatur ad incognita & incogitata. *cap. deve-*
niens. X. de Jurejur. neque etiam obligationem augeat, ſed tan-

 tum

12 tum confirmet. *l.* 16. *C. de Non num. pecun.* Re perpenſa, Gelriæ Senatus damni cuilibet conductorum prædicta tempeſtate dati habendam rationem pronuntiavit.

OBSERVATIO CLXIII.

De Permutatione.

Summaria.

1. *Ex contractu innominato imperfecto non datur actio.*
2. *Quid moribus, ſi de permutatione actum.*
3. *Permutatio eſt alienationis ſpecies.*
4. *Quod in alienatione obtinet, juris etiam eſt in permutatione.*
3. *De permutatione ſolvitur laudemium.*
6. *Prædia minoris ſine decreto non permutantnr.*
7. *Ex permutatione quatenus detur actio.*
8. *Maritus permutando rem immobilem clam uxore nihil agit.*

1 Etiamſi de Jure Civili permutatio, traditione reali non ſecuta, ſit imperfecta, atque contractus innominatus, qualis eſt permutatio, non perfectus actionem non producat. *l.* 1. §. 2. *ff.* & *l.* 3. *C. de Rer. permut.* Ex quo tamen hodie ex nudo 2 pacto detur actio, dubitandum non eſt, quin, ſi utrimque in res permutatas conſenſerint, omnino id operari debeat hic permutationis contractus, ut ex eodem agi poſſit: cum ſufficiat, quod contrahentes affectu rem transferant, & utroque volente poſſeſſionem apprehendant; uti plene tractat *Mindan. in Conſultat. Saxon. lib.* 1. *quæſt.* 158. ubi ex profeſſo agit de eo, an & quatenus à permutatione inita parti reſilire liceat? Per-3 mutatio autem alienationis ſpecies eſt, & verbum *Alienatio* permutationem comprehendit; uti probat *Sand. tr. de Probib. rer. alienat. cap.* 1. §. 3. *n.* 20. Ut proinde, quod in alienatione 4 obtinet, idem etiam in permutatione ſtatuendum ſit; quoniam permutationis eadem ſit ratio & idem effectus. arg. *l.* 108. *ff. de Verb. obl. l.* 32. *ff. Ad L. Aquil.* Hinc in *Ordinat.* *Numm.*

Numm. 50. *art.* 1. Ordines Velavici ſtatuerunt, quod de per-
mutatione rei immobilis æque ac de ejus venditione num- 5
mus quinquageſimus ſolvendus ſit; dum ibidem **Verkoopingen**
& **Vermangelingen** pariformiter determinantur. Cujuſmodi diſ-
poſitio illuſtrari poteſt exemplo ex Jure Communi, de quo de
permutatione pariter atque de venditione rei emphyteuticariæ
ſolvitur laudemium. arg. *l. fin. C. de Jur. emphyt.* Et generali-
ter, ubi de venditione laudemia & ſimilia onera ſolvi debent,
eadem etiam in contractu permutationis præſtanda ſunt; uti 6
probat & eo reſpectu ex identitate rationis & effectus Ordi-
nationem Saxonicam comprobat *Mindan. d. l. n.* 17. Hinc, uti
prædia minoris ſine decreto non alienantur, eodem jure nec
permutatione poſſunt transferri. *l.* 4. *C. de Præd. & al. reb. min.
ſin. decr.* Quapropter amplecti non poſſum, quod *DD. Jac.
Wetten* & *L. Goris d.* 17. *Aug.* 1626. reſponderunt, maritum ex
permutatione rei immobilis, facta ſine conſenſu uxoris, con-
demnandum in id, quod alterius contrahentis interſit. Quod
enim DD. communiter reſolvunt, à parte actoris perfecto per- 7
mutationis contractu, reum, ſi non ad rem tradendam, ſaltem
ad intereſſe teneri. *Bart. poſt Gloſſ. ad l. ult. C. de Rer. permut.
Oldendorp. claſſ.* 4. *act.* 39. *ibi*: *Quid veniat in hanc actionem. Mynſing.
ad §. actionum. n.* 111. *Inſt. de Action.* non aliter de noſtra praxi
intelligendum eſt, quam ſi alias contractus permutationis habeat
formam juris, puta, quod permutans ſit in ea conditione, ut
rem alienare poſſit. Ut proinde apud nos ſtet ea concluſio, 8
quod, uti maritus vendendo rem immobilem ſine uxoris aſſen-
ſu & ſigillo nihil agit, nec ad intereſſe tenetur; de quo in
Comment. mea ad Reform. Velav. cap. 24. *art.* 1. *n.* 28. ita nec per-
mutando eam ſine conjuge ullatenus ſe obliget.

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXIV.

Qualis ſit contractus, ſi quis pro certa quantitate frumenti alicui ſegetem maturam conceſſerit?

SUMMARIA.

1. *Emptio & venditio certam requirit pecuniæ ſummam.*
2. *Locationis ſubjectum non videtur ſeges jam matura.*
3. *Eſt contractus innominatus.*
4. *Hujuſmodi ſeges fit ejus, qui demeſſit.*

1 NOn emptio & venditio eſt hujuſmodi negotium: quoniam certa ſumma pecuniæ promiſſa non fuit; in quo tamen reſidet emptionis & venditionis ſubſtantia. Adeo quidem, ut non ſufficiat, quantitatem pecuniæ per modum ponderis interveniſſe, ſi numerus non deſignetur. Siquidem eo caſu nummi conſiderantur, non ut pecunia numerata, ſed ut ſpecies & certum corpus. *l.* 37. *ff. de Verb. obl. l.* 30. *l.* 51. *l.* 108. §. 10. *ff. de*
2 *Legat.* 1. *l.* 30. §. 4. *ff. Ad L. Falcid.* Non locatio & conductio videtur: cum ſit plane extra conſuetudinem ſegetem jam maturam locare & conducere; argumento ſumpto ab inſolito. Concludo idcirco, ejuſmodi negotium ad contractum innomina-
3 tum, *Do ut des*, eſſe referendum: ad exemplum ejus, quod eſt in *l.* 6. *ff. de Præſcript. verb.* Ubi quis habens duas domos ruinoſas, tranſtulit unam, ut aliam reficeres, quod quidem cum emptione & venditione aliquid ſimile videbatur habere, ſed ob defectum pretii numerati non erat tale. *Gothofr. lit. O. ibid.*
4 Quo fundamento *DD. Jo. Kelſken & Goſ. van Steenler d.* 21. *Jul.* 1626. reſponderunt, vi hujuſmodi contractus ſegetem jam demeſſam fieri demetientis, neque alteri licere eam vindicare; ſed ad promiſſam frumenti quantitatem competere actionem tantum perſonalem. *l.* 5. §. 17. *ff. de Tribut. act. l.* 16. *ff. de In rem verſ.*

C B.

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXV.

Oblatio non implet contractum innominatum; & an moribus pœnitentiæ locus ſit?

SUMMARIA.

1. *In contractu innominato non perfecto locus eſt pœnitentiæ,*
2. *Oblatione non perficitur contractus innominatus.*
3. *Niſi ſtipulatio acceſſerit.*
4. *Quid hodie.*

IN contractu innominato, niſi ex una parte impleto, pœnitentiæ locus eſt de Jure Romano; uti *Obſerv.* 163. *n.* 1. probatum. Neque eo Jure vim implementi habebit oblatio ab altera parte facta, ut agi poſſet, ſicuti ſi verè eſſet impletus. Ceſſat tamen iſta pœnitentia, ſi ſtipulatio acceſſerit: tunc enim inde vires accipit, firmaque ex eo datur actio; modo ne parti mora fiat. *l.* 3. *C. de Rer. permut. Zaſ. ad l.* 1. *n.* 8. *ff. de Verb. oblig.* De moribus noſtris non eſt, quod dubites, quin ex contractu innominato, cui utrinque conſenſus advenerit, ſtatim oriatur obligatio & actio: cum pervagatum ſit, ex nudo etiam pacto hodie actionem dari. *Groenew. de Legib. Abrog. ad l.* 10. *C. de Pact.* atque omnes ferè contractus moribus eſſe ſtipulationes. *Goris* 4. *Adverſar.* 25. *n.* 2.

(Margin: 1 at line 1; 2 at "batum"; 3 at "Ceſſat"; 4 at "De moribus".)

OBSERVATIO CLXVI.

Ex conſtitutione reditus & obligatione hypothecaria quænam naſcatur actio?

SUMMARIA.

1. *Reditus-conſtitutio bifariam peragitur.*

2. *Ex annui reditus conſtitutione naſcitur actio mere realis.*
3. *Quid de hypotheca ſecundum jus Cæſareum.*
4. *Quid jure patrio.*
5. *Quod prævalet, inſpiciendum eſt.*
6. *In conſideranda hypotheca attendenda lex rei ſitæ.*
7. *Uſura non debetur, ſi debitor ex re obligata fructus non percepit.*
8. *Confirmatio realitatis actionis hypothecariæ.*
9. *Creditor hypothecarius partem fert tributi rei obligatæ.*
10. *Quid in Tetrarchia Neomagenſi.*
11. *Quid in Comitatu Zutphania.*
12. *Quid in Velavia.*
13. *Removentur objectiones.*
14. *Ex hypotheca informi datur actio perſonalis.*

1 REditus conſtitutio moribus noſtris bifariam peragitur; aut enim reditus directe ex fundo venditur, aut fundus hypothecæ nexu in ſecuritatem ſortis & uſurarum obligatur. Pri-
2 mo in caſu exinde naſci realem tantum actionem, extra controverſiam eſt. Eo quod hæc reditus conſtitutio totam ſuam ſubſiſtentiam habeat in tranſlatione ſive tranſportu; dum ex ejus formula conſueta pars fundi ſeu prædii in creditorem transfertur eique addicitur. vid. *J. Pronck in ſuis Animadverſ. ad Reform. Velav. cap.* 14. *art.* 23. Ut proinde hujuſmodi reditus inter immobilia numeretur. *Tiraquell. de Retr. Lign.* §. 1. *gl.* 6. *n.* 4. *& ſeqq.* Unde relevat à ſatiſdandi neceſſitate. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 5. §. 1. *n.* 2. & plures eidem immobilitatis effectus & comparationes cum rebus immobilibus à DD. tribui ſolent. Cui conſentaneum eſt, quod, exſtincto fundo, exſtinctus etiam ſit reditus, nulla ſupermanente actione. *Goris* 2. *Ad-*
3 *verſar.* 3. *n.* 9. *Gail.* 2. *obſ.* 7. *n.* 11. Altero caſu, Jure Cæſareo inſpecto, reditus à ſolo contractu dependet, ex quo demum actio naſcitur perſonalis, pro qua, ſeu in cujus ſecuritatem, hypotheca conceditur in conſequentiam; ideoque liberum eſt creditori, actione perſonali an hypothecaria velit experiri. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 4. §. 1. *n.* 13. *Chriſtin.*
4 *vol.* 1. *dec.* 72. *n.* 2. *& ſeqq. Gail. cit. l. n.* 13. Jure tamen Patrio aliter conſtitutum eſt, atque ex obligatione, in qua res immobilis ſpecialiter hypothecæ nexu ligata eſt, ſolam naſci realem actionem,

Digitized by Google

actionem, multis argumentis probavi in conſilio, quod deſu-
per dedi *d.* 25. *Septemb.* 1728. Et, licet ſciam, etiam præ-
ſtantiſſimos quoſdam fori noſtri Antiſtites ab ea ſententia
diſſentire, adhuc tamen eidem conſtanter adhæreo; dum nul-
lus mihi perſuaſerit, ne tota illa actio, quæ ex obligatione
hypothecaria naſcitur, nullam obligationem perſonalem, ſed ſo-
lum dominium ex parte conſtituentis reſpiciat, ex quo produca-
tur. Et pro rationibus addi poſſunt: Quod ejuſmodi obligatio 5
hypothecaria in mente & intentione creditoris prævaleat; quæ
prævalentia omnem aliam obligationem ad ſe trahit: ad exem-
plum ejus, quod dicitur, rem alicujus pretioſiorem per præva-
lentiam rem alterius ad ſe trahere. §. 34. *Inſt. de Rer. div. l.* 23.
§. 4. *ff. de Rei vind.* Unde JCti generaliter referunt, unum-
quemque actum judicari ex animi prævalentia, & quod eidem
ſpecialius eſt. *Tiraquell. ad l. ſi unquam. verb. Facultatum. n.* 3. *C. de
Revoc. donat.* Quod ex unanimi DD. concluſione in conſide- 6
ratione hypothecæ leges loci, ubi res obligata ſita eſt, inſpi-
ciendæ ſint; non judicii, quo agitur, vel loci, ubi contractus
eſt celebratus. *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 7. *art.* 7. *in Addit. n.* 10.
Quin etiam, quod omnia Statuta de hypotheca diſponentia
cenſeantur realia. *Rodenburg. de Jur. quod or. è ſtatut. diverſ. tit.* 2.
cap. 2. *n.* 2. Et, quod palmam ſemper vincit, eſt illud, quod 7
ex Decretis Ordinum Gelriæ *de Ann.* 1591, 1592, *d.* 28. *Maji* 1600.
& *d.* 19. *Maji* 1603. uſura ex obligatione, in qua hypotheca conſtituta
eſt, non debeatur de illis annis, quibus debitor ex re obligata non
perceperit fructus; veluti etiam *d.* 16. *Octob.* 1627. reſponde-
runt inclytiſſimi Patriæ Pragmatici *Kelſken* (Senator) *Everwyn*
(Provinciæ Patronus) *Goris* & *Limburg.* Unde enim illa uſu-
rarum ceſſatio, ſi obligatio perſonalis, ut Adverſarii tenent pro
fundamento opinionis contrariæ, hic eſſet principalis, hypo-
thecaria acceſſoria; cum ratio juris non patiatur, ut principa-
lis ab acceſſoria regatur. Ex diverſo, tantum abeſt, ut apud 8
Majores noſtros in hujuſmodi obligatione actio perſonalis habi-
ta ſit principalis, hypothecaria vero acceſſoria, ut non pridem
in Velavia noſtra adhuc dum prohibitæ fuerint uſuræ ex ob-
ligatione perſonali; uti in materia uſurarum probabitur infe-
rius. Eadem cauſa eſt, quamobrem ex Placito *Caroli* Ducis de 9
Anno 1533. (quod exſtat in *Append. Placit. Gelr. part.* 2. *col.* 170.)

nec non ex decreto Ordinum *d. d.* 28. *Mart.* 1617. creditor hypothecarius annuatim partem ferat tributi (**Verpondinge**) rei obligatæ impoſiti ad rationem nummi decimi quarti uſurarum. Et denique, quod inter ſpecies immobilium rerum ab eodem Duce in ſuo diplomate, quo Eccleſiaſticis prohibetur immobilium adquiſitio, etiam hypothecæ refertur conſtitutio, **Veſtenis**. vid. *dict. Append. col.* 169. Atque hic Patriæ mos antiquus calculis ſubinde peritiſſimorum Virorum juris noſtri comprobatus

10 eſt. In Tetrarchia Neomagenſi *d.* 21. *April.* 1671. conſulti reſponderunt Advocati celeberrimi *DD. Wilh. Waeters* & *Huyb. van Sandvoort*, ſequentem in modum: **'t Welck** (nempe prædicta noſtra à prævalentia illatio) **oock meer ſchynt met de practicq dezer Landen over een te komen/ na dewelke zulke ſchultbrieven niet anders als voor Erfpagteren plegen getranſporteert te worden; zonder datmen gewoon is dezelve te deylen in perſonele en hypothecaire.** Atque etiam, ubi tempore peſtis Magiſtratus Neomagenſis conceſſerat laborantibus coram ſolo conſolatore (**Siecken-trooſter**) elogium de mobilibus condere, ut hic ejuſdem relationem faceret Scabinis, reſponſum fuit *Anno* 1601. ex ejuſmodi teſtamento hypothecæ legatum haud deberi, petive poſſe.

11 In Zutphanienſi Comitatu clariſſimi Patriæ Jureconſulti *Jo. Goris* & *Ad. Huygen die* 17. *Nov.* 1664. inter alia in hæc verba diſſeruerunt: **Dan genomen/ dat de veſtenis dugtig zy; zoo ſtaat vervolgens te onderzoecken/ of ter plaetze/ daar het onderpand gelegen is/ zoodane Veſtenis gereguleert word na de wetten der Beſchreven Regten/ of dat aldaar in obſervantie is de couſtume als in Gelderland; te weeten/ of alzulke hypotheque genomen word** *acceſſorie ad majorem debiti ſecuritatem, juxta normam Juris Scripti*; **dan of door zoodane Veſtenis het onderpand alleen ende** *privative* **verbonden zy/** *nulla perſonali obligatione concurrente, adeoque actio tantum hypothecaria, nulla perſonalis inde reſultet, qualis eſt conſuetudo*

12 *Gelriæ, Comitatus Zutphaniæ aliorumque locorum.* Idem in Velavia reſponderunt Advocati famoſiſſimi *DD. Everh. Everwyn* & *Wilh. de Vree*, dum ita: **Off wel na regten jaarlyckſe renten nog gereed/ nog eygentlick ongereed zyn/ dat/ daar nogtans die naar couſtume of voor gereed of ongereed moeten gereckent worden/ daar in moet gevolgt werden deze diſtinctie/ of namentlick die uyt een ſpeciaal onderpand verſchreven ofte gehypotheſeert zyn/ die worden**

den gehouden als ongereed / als zynde *pars fundi*; dan die alleen perſoneel en zonder onderpand zyn / die worden gehouden als gereed. In eandem ſententiam reſponderunt *d.* 2. *Jul.* 1623. Judicio Velavico tot Heerde *DD. Martin. Gregorii* & *Kaldenbach*, dicentes inter alia: Zulcks ook / datter geene perſoneele obligatie na Lant-regten meer voor handen is / tegens de diſpoſitie van die gemeine Wetten / alwaar gemeinlick de onderpanden *ſeu hypothecæ acceſſoriæ cenſentur principalis obligationis.* Neque obſtat *Reformat. Zutph.* 13
tit. 2. §. 12. ubi creditori datur electio, actione hypothecaria reali in rem obligatam, an perſonali in perſonam vel alias res debitoris agere velit. Agitur enim ibi non de ſorte, ſed de uſuris currentibus & ceſſis; pro quibus etiam in perſonam aliaſve res debitoris rectè agitur: non quidem ex obligatione illa hypothecaria, ſed quaſi ex contractu, fundato nimirum in perceptione fructuum, quos debitor ex re obligata percepit; de quo plura refert *Peck. de Jur. Siſt. cap.* 4. *n.* 21. Quam actionem perſonalem eo in caſu etiam ei competere, cui reditus, in ſpecie dictus, (quem tamen omnes immobilem agnoſcunt) ex fundo aliquo venditus eſt, indubium eſt ex eis, quæ in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 9. *art.* 1. *n.* 3. ſcripſi. Vide plura *Obſ.* 210. Deinde non obſtat, quod *Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 11. reditus redimibiles mobilibus accenſeat. Cum illud non impediat, quo minus ad rem ſolam obligatam ſe extendat actio ex conſtitutionis inſtrumento creditori competens, ad exemplum obligationis antichreſticæ, in *cit. art.* eodem jure determinatæ, quæ ſuo modo etiam perſonalis dicitur, quatenus deſcendat ex contractu, tendatque ad hoc, ut, reſtituto debito, res liberetur & reſtituatur; quam tamen rem comitari, & adverſus ſolum poſſeſſorem inſtituendam eſſe, aperto Jure Zutphanico *tit.* 12. §. 5. conſtitutum eſt. Prout etiam de Jure Scripto omnes actiones in rem ſcriptæ, etſi ex contractu deſcendunt, rem ejuſque poſſeſſorem ſequuntur. *Neguzant. de Pign.* 2. *membr.* 7. *part. n.* 2. & in terminis actionis pignoratitiæ & hypothecariæ *Mozz. de Contract. tr. de Pign. & Hypoth. verſ. Quæ actio detur de pignore. n.* 15, 16. Denique non multum facit, quod à permiſſo hodie contractu uſurario infertur; cujus prohibitionis conſideratione Majores noſtri nullam in obligatione cum hypotheca perſonalem actionem agnoverunt: ac ſi, ea prohibitio-

nis cauſa hodie ceſſante, ceſſare etiam debeat prohibitionis effectus. Siquidem hoc argumentum nequaquam uſque eo vim ſuam exſerat, ut conſuetudinem à Majoribus receptam, & à Poſteris tam conſtanter ſervatam, vincere poſſit. Neque vero novum, fert regula Juris, ut, quæ ſemel utiliter conſtituta ſunt, durent, licet ille caſus exſtiterit, à quo initium capere non potuerunt. *l.* 85. §. 1. *ff. de Reg. Jur.* Utcunque enim alias ejuſdem juris diſpoſitio ferat, exſtingui obligationem, ſi in eum caſum inciderit, à quo incipere non poteſt: id tamen non in omnibus verum eſſe, *Paulus* in *l. pen.* §. 2. *ff. de Verb. obl.* pronuntiat, & pluribus exemplis illuſtrat *Gothof. ad d. l.* 85. §. 1. *lit. F.* Quin ex diverſo potius conſuetudo ſemel recepta ſtare debeat donec contraria conſuetudine vel Legiſlatoris expreſſa voluntate non abrogetur. *l.* 27. *C. de Teſtam.* Ad exemplum prohibitivæ diſpoſitionis *Reformationis Velavic. cap.* 25. *art.* 7. itidem fundatæ in prohibitiva olim uſurarum cauſa; ſed quæ poſt receptam uſurarum comprobationem nihilominus viguit, hodiedum viget, & procul dubio vigebit uſque dum Legiſlatoris contraria declaratione mutetur; prout id ipſum quandoque noſtris etiam temporibus in deliberatione poſitum fuit. Utcunque igitur hoc argumentum aliquid habere coloris forte tibi videatur, nihil tamen morabitur, ſi conſideres, nos hic non in quæſtione de jure conſtituendo, ſed de jure conſtituto verſari; in cujus diſquiſitione morem venerandæ vetuſtatis procul dubio tutius retinebis. *l.* 18. *C. eod.* uti in ſimili concludit *Weſel ad Novell. Conſtit. Ultraject. art.* 10. *n.* 17. Spe-
14 cialiter autem, ſi obligatio hypothecaria laboret defectu formæ, puta, ſi debitor ei quidem ſubſcripſerit, non tamen ſigillum appoſuerit, vel ſimil., ex naturali ratione actionem dandam eſſe perſonalem, *d.* 24. *Jul.* 1686. reſponderunt *DD. Corn. van Steenler & Jo. Op ten Nrorth* in Saacke hangende voor den Ho. Ad. Landgerigte van Veluwe tot Epe, tuſſchen *Aart Weyenberg* Pandeyſſcher en *Gerrit van Steenbergen* Pandverweerder.

OBSERVATIO CLXVII.

Hypothecæ conſtitutio fieri debet ex lege loci, ubi res ſita eſt.

SUMMARIA.

1. *Forma hypothecæ conſtituendæ in Comit. Zutphania.*
2. *Quæ in Tetrarchiis Neomagenſi & Velavica.*
3. *Res immobilis obligatur coram ordinario rei ſitæ Judice.*
4. *Quid de generali hypotheca alibi, quam in loco rei ſitæ conſtituta.*

IN Comitatu Zutphania nulla expreſſa vel conventionalis hypotheca rem immobilem afficit, niſi quæ conſtituta eſt judicialiter in loco rei ſitæ, vel in contractu antenuptiali, 1
familiæ erciſcundæ aut tranſactione de cæde. *Reform. Zutph. tit.* 18. *art.* 6, 9. In Neomagenſi & Velavica Tetrarchiis etiam coram duobus in loco rei ſitæ immobilium poſſeſſoribus conſtituta hypotheca tenet, atque ex momento conſtitutionis (modo debitè in protocollum referatur) jus operatur reale. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 20. *art.* 7. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 20. *art.* 2. *Reform. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *Goris tr.* 3. *part.* 1. *Adverſar. cap.* 1. *n.* 8. 2
Dum eo in caſu illi poſſeſſores, (quos ob id *Viros Judiciales* appellari in antiquis inſtrumentis latinis, monet *Goris*) repræſentent Judicem loci rei ſitæ ordinarium, coram quo ſolo res immobilis obligari poteſt. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 151. *n.* 6, 13. Id, quod de hypotheca ſpeciali nullum habet dubium, declarantibus id ipſum Legiſlatoribus in *Reformat. Velav. cap.* 24. *art.* 2. 3
Sed ſi quis coram extraterritoriali Judicio generaliter ſua bona obligaverit, an ex tali obligatione prædium in Gelria ſitum afficietur, quandoque quæſitum? Et reſponſum à clariſſimis Advocatis *Jo. Goris & Ad. Huygen*, quod non. Adde, ſi placeat, *Comment.* meam *ad Reformat. Velav. d. art.* 1. *n.* 22. Quod autem *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 7. *n.* 9. refert, hypothecam generalem valide conſtitui coram Magiſtratu aut Judice ordinario ejus loci, 4

loci, ubi contrahitur, neque referre, ubinam bona immobilia ſita ſint, ex ſpeciali conſuetudine Hollandiæ de ea hypotheca intelligendum eſt, quæ in Hollandia conſtituta eſt. *Groenew. de LL. Abrog. ad §. 7. Inſt. de Action. n.* 2. noſtræque conſuetudini plane adverſatur. Si enim reprobent Legiſlatores noſtrates eas rei Velavicæ obligationes, quæ conſtitutæ ſunt coram Magiſtratibus Civitatum in Provincia (uti *d. art.* 2. probatum) multo magis reprobaturi ſunt eas, quæ, licet generaliter, peractæ ſunt coram Magiſtratu aut Judice extraneo.

OBSERVATIO CLXVIII.

De validitate reditus & hypothecæ agendum in loco rei ſitæ.

Summaria.

1. *Ex conſtitutione reditus & hypothecæ acquiritur jus reale.*
2. *Intentandum in loco rei ſitæ; non alibi.*

1 Ex reditus & hypothecæ conſtitutione jus merè reale & actionem mere realem acquiri, ceu quæ non ex obligatione, ſed jure reali naſcitur, indubium eſt; veluti latè deducit
2 cit *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 151. *n.* 6. *& ſeqq.* Ut proinde non ſolum in conſtitutione reditus & hypothecæ leges loci, ubi res ſita eſt, obſervandæ ſint, uti *præced. Obſerv.* probatum; verum etiam, ſi de validitate ſit diſputandum, ſolius Judicis, ubi res eſt, competens cognitio ſit. Ad exemplum rei cujuſlibet immobilis, de cujus dominio ac poſſeſſione nullibi extra locum rei ſitæ diſceptatio fieri poteſt. Hinc cum aliquando de reditu ſex dalerorum, conſtituto ſuper prædio in Velavia ſito, debitor cum creditore coram Scabinis Elburgenſibus egiſſet, ibique ſententiam obtinuiſſet, atque deinceps ex Lege Rurali creditor adverſus eundem debitorem denuo jure experiretur, à Judicio Velavico tot Heerde pronuntiatum fuit, ſententiam Scabinorum Elburgenſium incompetenter ac nulliter fuiſſe latam,

tam, neque idcirco obeſſe creditori, quo minus jus ſuum in loco rei ſitæ coram Judice competente perſequeretur, in Saac-ke van *Harmen Bartols* Aanl. ende *Evert Beerts* Verw. ita reſpondentibus *DD. Martin. Gregorii* & *Kaldenbach d.* 2. *Jul.* 1623.

OBSERVATIO CLXIX.

An cum ſpeciali hypotheca ſimul & generalem habenti liceat, relicta ſpeciali, generalem perſequi?

SUMMARIA.

1. *Opinio negativa.*
2. *Affirmativa; ſed quando.*
3. *Quid in Velavia.*
4. *Quid alibi in Gelria.*
5. *Creditor non poteſt electum ſemel adverſarium derelinquere in fraudem alterius.*

PRo negativa ſtant DD. allegati apud *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 3. *tit.* 12. *def.* 26. add. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 153. *n.* 1. *& ſeqq.* 1
Goris ad Conſuet. Velav. cap. 14. *art.* 1. *gl.* 1. *n.* 3. Affirmativam 2
in caſu, quando inter primum creditorem & tertium poſſeſſorem agitur, tenent *Grivell. dec.* 79. *n.* 7, 8. *Fab. C. lib.* 8. *tit.* 6. *def.* 9. *Tulden. ad tit. C. de Pign. & Hypoth. n.* 3. vid. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 23. *def.* 29. & ibi *n.* 13. In hoc conflictu 3
ab omni dubitatione nos eximit *Reform. Velav. cap.* 14. *art.* 1. ubi ex pluribus hypothecis prius ſcripta prius excutienda eſt; quam diſpoſitionem Statutariam refert etiam *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 4. §. 1. *n.* 14. In cæteris vero Gel- 4
riæ locis, ubi non contrarium reperitur diſpoſitum, *d.* 17. *Nov.* 1664. *DD. Jo. Goris* & *Ad. Huygen* affirmativam ſententiam amplexi ſunt; etiam tum, ubi jam adverſus rei ſpecialiter obligatæ poſſeſſorem lis ad executionem excluſive fuerat producta.

Tum, quod plures hypothecas habens poſſit pro arbitrio excutere, quam velit. *l. 8. ff. de Diſtract. pign. Coſtal. ad l. 2. n. 8. & 9. ff. Qui pot. in pign.* Tum vero in ſpecie, quod diſcuſſio principalis debitoris poſſit fieri pendente judicio contra tertium poſſeſſorem. *Gud. Pap. quæſt. 432. n. 11.* In quam rem eſt notabilis deciſio, quam refert *Neoſtad. dec. 6.* creditorem, ſcilicet, qui contra principalem debitorem egerit, & ſententiam obtinuerit, poſtea, eo relicto, ad fidejuſſorem, qui cum re-
5 nuntiatione erat obligatus, redire non prohiberi. Niſi tamen creditor ſemel electum adverſarium probetur derelinquere dolo vel machinatione, aut facta colluſione, alterius vexandi cauſa. Quo faciunt, quæ tradit *Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt. 23. def. 30. n. 6.*

OBSERVATIO CLXX.

Qui per aliquot annos reditum percepit, defendendus eſt in quaſi poſſeſſione percipiendi.

Summaria.

1. *Accipiens reditus non poteſt de facto repelli.*
2. *Quis agat & probet hoc in caſu.*
3. *Qui iſtam ſolutionem ita negat, committit ſpolium.*
4. *Qui eſt in quaſi poſſeſſione, debet in ea defendi.*
5. *Qui probat conſtitutionem reditus, ſed non demonſtrat ſuum titulum, debet ſatiſdare.*

1 SI quis *Titio* aliquot annis ſolverit reditus, non poterit de
2 facto à ſolutione abſtinere in poſterum; ſed actione competente debebit cum *Titio* agere ad hoc, ut declaretur jus ipſi non eſſe percipiendi reditum, & ſic actoris ſuſtinere par-
3 tes. Ex diverſo, ſi re ipſa ſolutionem detrectaret, turbaret *Titium* in ſua quaſi poſſeſſione, & inverteret ordinem judicii, conſti-

conſtituendo ſe ipſum reum, & poſſeſſorem actorem. Ut adverſus ipſum interdictum *Uti poſſidetis* daretur *Titio. Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 2. *n.* 30. atque hic in ſua quaſi poſſeſſione ſit defendendus donec in ordinario judicio victus non fuerit. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 4. §. 2. *n.* 6. Et ita conſulti reſponderunt *DD. D. van de Sande & Godefr. Hoeing d.* 24. *Aug.* 1654. in cauſa pendente tot Epe tuſſchen *Geertruyd van Werven* Wed. *Elſchot* Pandepſſe. ende *Elbert van Mehen* Scholtis tot Voorſt Pandbeerw. Addito tamen, quod actrix, quæ 5
conſtitutionem quidem reditus probaverat, ſed non demonſtraverat, quo titulo jus ejus ad ſe pervenerat, teneretur præſtare cautionem de reſtituendo, ſi tertius poſtea meliora jura ad eundem reditum probaret & ad iteratam ſolutionem debitorem pulſaret.

OBSERVATIO CLXXI.

Si debitor creditori conceſſerit, ut reditum poſſit à conductore in tempore recipere, non cenſetur ob id remiſſa hypotheca.

SUMMARIA.

1. *Verbum* Poteſt *eſt meri arbitrii.*
2. *Demonſtrationem operatur in propoſito.*
3. *In aſſignatione ſimplice periculum manet aſſignantis.*
4. *Secus in delegatione.*
5. *Quæ fiunt ad augmentum, non debent operari ſublationem juris.*
6. *Pignoris remiſſio non præſumitur.*
7. *In dubio magis præſumitur aſſignatio, quam delegatio.*
8. *Novatio in multis noxia eſt.*
9. *Aſſignationis acceptatio non tollit priorem obligationem.*
10. *Non fit deterior conditio creditoris acceptantis obligationem obligationi.*
11. *In ſolutum datio transfert periculum in acceptantem.*

12. *Ceſſionarius agit nomine aſſignantis.*
13. *Etſi ex aſſignatione ſecuta ſit quædam executio, tamen non liberatur aſſignans.*
14. *Quando ex pluribus remediis competentibus per electionem unius tollitur alterum.*

1 VErbum *Poteſt* neceſſitatem non importat; ſed meri eſt ar-
bitrii. *l.* 8. *ff. de Off. Præſid. & ibid. Gothofr. in not. Carpzov.*
Juriſpr. For. part. 1. *conſt.* 23. *def.* 2. *n.* 5. *Maſcard. de Probat. vol.*
2 1. *concl.* 54. *n.* 4. Ac proinde dicendum eſt, in propoſito nul-
lam eſſe delegationem factam; ſed tantum demonſtrationem
interveniſſe, unde creditor ſuum reditum accipere poſſit. arg.
l. 96. *pr. ff. de Legat.* 1. eamque hactenus tantum acceptatam,
ut à colono poſſit exigi; quæ ſimplex aſſignatio eſt. *Sand. de*
Act. Ceſſ. cap. 9. *n. fin. Burgund. de Eviction. cap.* 11. *n.* 4. Adeo
ut ex tali conventione debitor ab annuis reditibus non ulterius
3 fuerit liberatus, niſi quatenus iſti à colono ſint ſoluti. Cum
in aſſignatione ſimplice periculum nominis tam pro præſenti,
quam in futurum, pertineat ad aſſignantem. *DD. cit. Grot. In-*
4 *trod. lib.* 3. *part.* 44. *n. fin.* Secus ac in delegatione, ubi par-
tium conſenſu prior debitor liberatur, obligatione in ſecundum
transfuſa. *l.* 11. *ff. l.* 8. *C. de Novat. Grot. d. l. n.* 2. *Sand. d. cap. n.*
26. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 7. *art.* 16. *in Addit. ad n.* 5. At-
que illa noſtra aſſertio procedet indubitatius, ubi ea aſſignatio
5 ſecuta fuerit hypothecam jam ante conſtitutam: quoniam quæ
fiunt ad augmentum, operari non debeant diminutionem juris
6 jam tum competentis. *Everh. conſ.* 162. *n.* 4. Quo facit, quod
nunquam pignus aut hypotheca à creditore cenſeatur remiſſa.
Maſcard. de Probat. vol. 3. *concl.* 1269. *n.* 1. *& ſeqq.* Maximè,
quoties alia interpretatio, quam remiſſionis, datur, uti hic,
7 aſſignationis nimirum ſimplicis. Ut proinde in dubio potius
aſſignatio, quam delegatio, præſumenda ſit. *Burgund. d. l. n.* 7.
8 Eo quod novatio, cujus delegatio ſpecies eſt, in multis maxi-
me noxia ſit; uti notanter habet *Argentr. ad Conſuet. Brittann.*
art. 273. *in verbb. Action perſonnelle. n.* 19. Neque mutabit, quod
colonus aſſignationem acceptaverit, & creditori jam aliquot an-
9 nis reditus aut uſuras ſolverit. Eo quod tale conſtitutum ſeu
aſſignationis acceptatio, eamque ſecuta aliqualis ſolutio needum
inferat

Digitized by Google

inferat delegationem, nec priorem obligationem tollat. *Burgund. d. l.*
n. 5. *Grot. cit. l. in fin.* ſed imo obligationem addat obligationi; dum
poſterior pro incremento priori accedit. *Mantic. de Tac. & Amb. Con-*
vent. lib. 17. *tit.* 8. *n.* 11. *verſ. Neque id*, unde nunquam deterior fieri ſolet 10
conditio creditoris; uti apte oſtendit *Boer. dec.* 13. *n.* 34. Prout
nec obſtat, quod aliqui DD. referunt, quod in ſolutum datio,
vel ſi actio ceſſa ſit, deſuperque vel lis conteſtata, vel debito-
ri ſaltem denuntiatio facta ſit, inducat delegationem. Cum
aliud ſit, actionem ceſſam vel in ſolutum abſolute datam, aliud,
ſimplicem aſſignationem factam eſſe; uti jam patet ex ſupra-
dictis: priori namque caſu periculum ſpectat ad ceſſionarium 11
vel acceptantem in ſolutum. *Sand. d. l. n.* 26. poſteriori non;
uti ſupra probatum. Veluti idcirco in aſſignatione ceſſionarius 12
actionem movet nomine aſſignantis; non nomine proprio. *Sand.*
d. tr. cap. 2. *n. fin.* Et prædicta procedunt, etiamſi executio quædam 13
in bonis conductoris facta fuiſſet: quippe quæ pro cauſa ha-
bet mandatum aut ceſſionem tacitam, quæ aſſignationi ſemper
ineſt contra eum, qui aſſignatur. *Sand. d. n. fin.* Neque huic 14
ampliationi refragatur, quod dici ſolet, ſi plura competant re-
media, poſt unius electionem ad alia non dari regreſſum. Si-
quidem hac ipſa allegatione poneretur, hic non interveniſſe
delegationem, quippe quæ præſupponit prioris remedii defe-
ctum per transfuſionem. Præterquam quod illud Brocardicum
ceſſet, ſi plura remedia cumulativè ad unum dentur effectum;
ut tunc per electionem unius alterum non tollatur. Magis
quidem, ubi altero remedio actum non fuerit contra eandem
perſonam, ſed aliam, puta aſſignati. vid. *Peck. de Jur. Siſtend. cap*
4. *n.* 21. Quem, licet idoneum exiſtentem, derelinquere po
terit creditor, ſumpto regreſſu ad principalem. *Fab. C. lib.* 8.
tit. 29. *def.* 9.

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXXII.

An maritus ſine uxore poſſit obligare rem immobilem pro expenſis litis?

SUMMARIA.

1. *Maritus non alienat nec obligat immobilia ſine uxore.*
2. *Reſponſum pro affirmativa.*
3. *Commiſſio tutelæ quando importat facultatem obligandi.*
4. *Negativa præfertur.*
5. *Et judicato confirmatur.*

1 OCcaſione ejus, quod ſecundum jus noſtrum maritus ſine conſenſu & ſigillo, vel ſpeciali mandato ſuæ uxoris non alienat nec obligat immobilia. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 9. *Agr. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 7. *Velav. cap.* 24. *art.* 1. *LL. Municip. Bomel. cap.* 19. *art.* 7. *Zutph. tit.* 23. §. 4. *Harderv. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 8. quæſitum ſæpius fuit, anne maritus litigans, ſive actor, ſive reus, poſſit ſine uxore obligare rem immobilem
2 pro expenſis litis, aut judicato? Bis reperio clariſſimum ex noſtratibus *Limburgum*, videlicet *d.* 12. *Decemb.* 1631. & *d.* 10. *Nov.* 1636., reſpondiſſe, valere ejuſmodi obligationem ſine uxoris aſſenſu aut mandato factam. Eo quod hæc ſatiſdatio à neceſſitate pendentis judicii proveniat; ad quod inchoandum vel ſuſcipiendum maritus ex ordinatione conſuetudinis noſtræ eſt legitimus tutor & mandatarius ſuæ uxoris. vid. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 6. *Agr. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 4. *Zutph. tit.* 26. §. 5. *Velav. cap.* 27. *art.* 3. *LL. Municip. Bom. cap.* 19. *art.* 4. *Harderv. part.* 2. *cap.* 11. *art.* 2. Atque idcirco marito competere dicenda ſint omnia, ſine quibus illa tutela & mandatum legitimum expediri non poſſunt. arg. *l.* 2. *ff. de Juriſdict.* Et in terminis mandati generalis *Soarez. in Theſaur. Recept. Sentent. lit. M. n.* 24. *Mozz. de Contract. de Mandat.* §. *de Diviſione mandati. n.* 6.
3 Et facit notabiliter pro hiſce Reſponſis, quod commiſſio tutelæ importat facultatem bona eorum, qui ſub tutela ſunt, obligandi

Digitized by Google

gandi ſine decreto, quoties ea obligatio ſit in cautelam litis, & adminiſtrationi conſectaria. *l. fin.* §. 3. *C. de Admin. tut.* Utut 4
hæc juris videantur habere odorem, in noſtra tamen hypotheſi ſuis non deſtituuntur difficultatibus, propter generaliſſimam illam Juris Patrii diſpoſitionem, qualemcunque alienationem & obligationem rei immobilis marito ſine uxore ſua inhibentem ſub pœna abſolutæ nullitatis. *Reform. Velav. d. cap.* 24. *art.* 1. notanter habet **Niemant zal/** *Nullus* (qualiſcunque ſit) *poterit.* Quæ verba revera ſunt prægnantia neque ullum excipiunt ab obſervatione formæ ibidem præſcriptæ. Atque ita etiam in 5
terminis noſtris declaravit Gelriæ Senatus **in Saacke van den Volmagtiger van de Heeren Gedeputeerde Staaten des Veluwſchen Quartiers tegen** *Rudolph Loderus*, qui, cum *d.* 2. *Mart.* 1668. condemnatus erat ad præſtandam cautionem pro judicato, dato ad hoc termino octo dierum, *d.* 13. *Mart.* juſſus eſt una cum uxore ſua comparere coram Judice loci & obligare bona ſua in forma ordinaria & conſueta.

OBSERVATIO CLXXIII.

Obligatio generalis omnium bonorum quomodo detur executioni; & quamdiu duret?

Summaria.

1. *In generali obligatione creditor habet electionem: & de dictionibus* omnis & omnes.
2. *Et quidem pro univerſo debito.*
3. *Adverſus unum ex hæredibus.*
4. *Ratio.*
5. *Inconvenientia vitanda.*
6. *Excipitur hypotheca, quæ competit pro legatis.*
7. *Quamdiu duret generalis obligatio.*
8. *Non impedit alienationem.*

9. *Quid,*

9. *Quid, ſi quis obligaverit bona in certo diſtrictu jacentia.*
10. *In ejuſmodi obligatione non ſervatur ordo executionis.*
11. *Ceſſatque diſpoſitio ſtatutaria iſtum ordinem præſcribens.*
12. *Quid ſi pro uſufructu pactis antenuptialibus bona alterius obligata ſint.*
13. *Copulæ* Et *quæ vis.*
14. *An ſub voce* Rentebrief *etiam intelliguntur pacta antenuptialia.*
15. *Affirmativa præfertur.*
16. Rentebrief *quid denotet.*
17. *Ubi ſtatutum non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus.*
18. Rente *quid ſignificet.*
19. *An & uſumfructum.*
20. *Ex uſufructu naſcitur jus mere reale.*
21. *Et hoc rem ſequitur.*

1 EX generali obligatione omnium bonorum (præſuppoſito,
quod ea contracta ſit in forma, uti loquuntur, realiſandi)
creditor poteſt eligere unam rem ex pluribus ſubjacentibus ju-
riſdictioni ejus Magiſtratus aut Judicis, coram quo (vel ipſum re-
præſentantibus) obligatio facta eſt. *Bartol. ad l.* 47. *ff. de Jur. fiſc.*
ubi *n.* 2. apte docet, dictionem *Omnis*, in ſingulari, eſſe di-
ſtributivam; *Omnes* vero, in plurali, eſſe collectivam: ac pro-
inde *Poſſeſſorem omnem* in *ead. leg.* denotare *Quemlibet*; & qui-
dem in ſolidum. *l.* 9. *§.* 3. *ff. de Pign. act. l.* 1. *l.* 2. *C. Si un. ex*
2 *plur. hered. cred. l.* 6. *C. de Diſtract. pign.* Sic ut penes credito-
rem ſit electio, quam velit, ex rebus obligatis pro univerſo
3 debito diſtrahere. *l.* 8. *ff. eod.* Et, quem velit, ex hæredibus
debitoris convenire, ut res, quam poſſidet, avocetur ab eo
tota, niſi integrum ſolvat debitum. *Goris Adverſar. tr.* 2. *cap.* 1.
4 *n.* 4. *Coſtal. ad l.* 25. *§. ſi miles. n.* 15. *ff. Fam. erciſc..* Rationem
aſſignat *Neguzant. de Pign. & Hypoth. prim. membr. octavo. part. n.* 50.
videlicet, quod, ſi in obligatione bonorum, in quam veniunt
præſentia & futura, ut *l. fin. C. Quæ res pign. oblig. poſſ.* add. *Voet
de Reb. Mob. & Immob. cap.* 2. *n.* 12. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 7.
n. 18. diceremus, quod quælibet res obligata eſſet pro rata,
reſultaret inconveniens, quod, ſi eſſent mille res, in qualibet
creditor haberet perſequi milleſimam partem; quod eſſet ab-
ſurdum

ſurdum: & quia eſſent mille res de præſenti, poſſent de futuro ſupervenire aliæ mille, & ſic diminueretur hypotheca primarum rerum & creditor eſſet in incerto. Merito ergo ad evitanda talia inconvenientia fuit deciſum, quod quælibet res
hypothecata ſit in ſolidum obligata. Niſi tamen à prædictis 6
exceperis hypothecam, quæ legatariis competit pro legato; cujus actio contra hæredes teſtatoris non datur in ſolidum, ſed tantum adverſus omnes ad inſtar perſonalis obligationis.
l. 1. circ. fin. verſ. In omnibus. C. Comm. de legat. Atque illa ge- 7
neralis hypotheca durat ſecundum quoſdam, quamdiu illa bona generaliter hypothecæ ſuppoſita ſunt in bonis obligantis, vel ipſius hæredis; minimè vero, ſi quædam ex illis expoſt aliena-
ta poſſideantur à tertio. Dum apud illos generalis obligatio 8
alienationem non impediat, nec alienatorum perſecutionem concedat adverſus tertium & ſingularem ſucceſſorem. *LL. Municip. Daventr. part. 3. tit. 10. art. 5. LL. Mechlin. & ibi Chriſtin. n. 1. & 7. tit. 7. art. 7. Matth. de Auction. lib. 1. cap. 79. Grot. Introd. lib. 2. part. 48. n. 29.* (ubi tamen diverſam conſuetudinem Amſtelodamenſem annotat *Groenew.*) *Leeuw. d. cap. 7. n. 9. & cap. 11. n. 14. Groenew. de LL. Abrog. ad l. 14. C. de Obl. & act.*
Secus autem id eſt apud nos; ubi hypotheca generalis æque 9
afficit bona territorialia, quam ſpecialis. vid. *Comm. ad Reformat. Velav. cap. 24. art. 1. n. 22.* Non aliter, quam ſi quis obligaſſet in forma ſolemni omnia ſua bona jacentia in quodam diſtrictu: tunc enim propter circumſcriptionem loci idem ſtatuunt DD., ac ſi iſta bona ſpecialiter fuiſſent denominata; idque vi relationis, quæ paſſim in Jure ſpecificationi æquivalet, modo tamen generalis ea obligatio, ut adverſus tertium teneat, refe-
ratur in protocollum. Cumque in hujuſmodi obligatione gene- 10
rali non detur prior vel poſterior in ordine ſcripturæ, poterit creditor ex natura obligationis hypothecariæ rem excutere,
quam velit. *d. l. 8.* Ceſſante hoc in caſu diſpoſitione Juris Sta- 11
tutarii, ſecundum quam ex pluribus hypothecis pro eodem debito conſtitutis prior excutienda, antequam ad ſequentes deveniatur. *Reform. Velav. cap. 14. art. 1. LL. Municip. Harderv. part. 2. cap. 4. art. 48.* Ex facto quandoque in Velavia diſputatum, 12
ſi ſponſus ſponſæ uſumfructum conſtituerit in pactis antenuptialibus, & pro ejuſdem ſecuritate obligaverit bona allata &

quæ eidem per ſucceſſionem eſſent obventura; an & hoc caſu
ſponſa, actione hypothecaria experiri cupiens, ordini ſcripturæ
alligata ſit, priuſque allata diſcutere debeat, quam ad hæredi-
taria pervenire poſſit? Pro affirmativa allegabatur *Reformat.*
13 *Velav. d. loc.* Addito, quod ea bona eo ordine erant obligata
per copulam **Ende**; cujus natura eſt, aliquid præcedentibus
adjicere. *l.* 46. & ibi eleganter *Gothofr. in. not. lit. S. ff. de Le-
gat.* 3. *Mantic. de Tac. & Ambig. Convent. lib.* 5. *tit.* 8. *n.* 14. & quæ
ſecundum *Anchoran. conſ.* 154. *n.* 5. intelligenda eſt augmentati-
ve, ut ſemper augeat effectum præcedentium. Pro negativa
dicebatur, *Reform. cit. loc.* limitativè loqui de reditu conſtituto
14 in particulari inſtrumento **Rentebrief**; atque ad pacta antenuptialia,
quæ favorabiliora ſunt, non extendendam; eo quod exorbitet à
Jure communi. *d. l.* 8. quippe ſecundum quod creditor reditus,
ſi velit, poteſt incipere in ſolidum à rebus generaliter tantum
obligatis, omiſſa hypotheca ſpeciali. *Roderic. de Ann. Redit. lib.* 2.
quæſt. 29. vid. *Goris ad d. art.* 1. *n.* 1. Deinde allegabatur, *d.
art.* limitativè diſponere de Reditu, **Rente**; non de uſufructu;
atqui exorbitantia Statuta ad alias ſpecies non eſſe prorogan-
15 da. Ex duabus hiſce opinionibus affirmativa mihi, ſalvo ſaniori
judicio, magis conformis videtur intentioni Statuentium. Si-
16 quidem verbum **Rentebrief** generaliter denotat inſtrumentum,
quo reditus conſtituitur, & ſic etiam pacta antenuptialia &
familiæ erciſcundæ; quibus procul dubio reditus de Jure Patrio
17 validè conſtituuntur. vide ſupra *Obſerv.* 167. *n.* 1. Atqui etiam,
ubi ſtatutum non diſtinguit, neque nos diſtinguere debemus.
18 arg. *l.* 8. *ff. de Public. in rem act.* Prout etiam **Rente** ex notiſ-
ſima praxi, quæ eſt optima ſtatuti interpres, in hoc *art.* ſigni-
ficat omne debitum, pro quo plures res immobiles obligatæ ſunt.
19 vide *Comm.* meam *ad d. art. n.* 1. Ut proinde non dubitandum,
quin diſpoſitio iſta ſtatutaria etiam ad uſumfructum, pro quo
plura bona obligata ſunt, debeat extendi. Idem etiam Noſtra-
tes ſtatuunt, ſi cui uſusfructus ex pluribus rebus conſtitutus ſit.
Eo quod uſusfructus conſtitutio ſemel ſuper rebus certis facta
tribuat jus reale, ipſaque prædia afficiat, eiſque tenaciter in-
hæreat, ut nequidem mutatione dominii amittatur. *l.* 19. *ff.
Quib. mod. uſusfr. amitt. Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 1. *n.* 51.
20 Vel maximè, cum in Gelria noſtra ex conſtitutione uſusfructus
in

Digitized by Google

in hoc vel illo prædio, ad inſtar annui reditus, nulla perſonalis, ſed mere realis obligatio contrahatur. vid. ſupra *Obſerv.* 166. *n.* 2. Etſi alias uſusfructus dicatur perſonalis ſervitus, quatenus à re perſonæ debeatur. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 2. *cap.* 14. *n.* 3. Obligatio autem realis rem ſequitur ad quemcunque poſſeſſorem. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 22. 2

OBSERVATIO CLXXIV.

Creditor antichreſticus quatenus poſſidere dicatur?

SUMMARIA.

1. *Actio realis inſtitui poteſt adverſus creditorem antichreſticum.*
2. *Reſponſum quoad judicium de communi dividundo.*
3. *Ratio dubitandi.*

Actiones reales adverſus creditorem antichreſticum recte inſtitui, exinde DD. aſſerunt, quod is, ſola uſucapione 1
excepta, quoad reliquas cauſas omnes in poſſeſſione ſit; vel imo poſſideat. *l.* 16. *ff. de Uſurpat. & uſucap.* Hinc judicio communi dividundo recte quem experiri cum creditore antichreſti- 2
co, *d.* 23. *Aug.* 1615. reſponderunt DD. *Corn. de Vyanen* & *Otto Schraſſert* in Saacke voor den Gerigte van Brummen hangende tuſſchen *Johan van den Velde* Aanl. en Geexcip. en *Geerlach Valckenburg* Verw. en Excip. Vide plura de hac quæſtione apud *Vall. de Reb. Dub. tr.* 10. *n.* 2. Sane, cum diviſio non tantum poſſeſ- 3
ſionem, ſed etiam proprietatem reſpiciat, ego, ſalva pace, cum ipſo debitore experiundum putarem: ex quo pignoris cujuſlibet cauſa omnem proprietatem excludit; de quo plura inferius de *Adquir. vel amitt. poſſeſſ.* Ad exemplum ejus, qui partem hæreditatis ſibi obligatam habet; cujus jus ſubſiſtit in ea parte, quæ debitori in judicio familiæ erciſcundæ cum cohæredibus habito aſſignabitur. Niſi tamen conducere putaveris, ut ſimul cum debitore adſit antichreſticus creditor præ ſuo intereſſe, & videat omnia ex bona fide procedere.

OBSERVATIO CLXXV.

Creditor antichreſticus habet retentionem pro meliorationibus.

SUMMARIA.

1. *Spoliator non reſtituit rem, niſi refuſa melioratione.*
2. *Quilibet poſſeſſor excipit de melioratione.*
3. *Etiam in feudo.*
4. *Quam vaſalli æſtimant; & quid de prædio dominico.*
5. *Idem ſi vidua repetat impenſas.*

1 ETiam ſpoliatorem non teneri reſtituere rem, niſi ſoluto prius meliorationis pretio, dixi in *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 15. *art.* 1. *n.* 9. Minus igitur creditor antichreſticus ad id condemnabitur relueuti domino, quamdiu illi meliorationum nomine plenè ſatisfactum non ſit. vide tamen *Comm. ad Reform.*
2 *Velav. d. l.* Et generaliter quilibet poſſeſſor, condemnatus ad reſtitutionem rei, poteſt de melioratione excipere, eam probando, & rem retinendo donec ei ſoluta non ſit. *l.* 8. *pr. ff. de Pign. act. Gl. ad l.* 20. *lit. O. ff. de Adq. vel am. poſſ. Neguzant. de Pign. part.* 5. *membr.* 4. *n.* 10. *Menoch. Recup. Poſſ. rem.* 11. *n.* 8. *& ſeqq.* ubi plura. Modo memineris, quæ *Obſerv.* 76. *n.* 5. dixi.
3 Atque hoc ipſum etiam in feudis ex Uſibus Feudalibus manifeſtum eſt. *Lib.* 2. *tit.* 28. *§. ſi vaſallus.* Hoc tantum ſervato,
4 meliorationem in feudo factam æſtimandam eſſe à duobus vaſallis; uti reſponderunt *DD. Glummer* & *Staverden.* Uti etiam regulariter quælibet æſtimatio rei dominicæ ex noſtro uſu facienda eſt per quatuor undique vicinos à ſupremo Gelriæ Senatu nominatos; uti in *Perioch. Jur. Domin. §.* 23. probavi, & judicando confirmavit Curia *d.* 25. *Febr.* 1726. tuſſchen *Jan Evert-*
5 *ſen* Impetr. en *Tys* en *Herman Geurtſen* Ged. Id quod ſuum etiam uſum reperiet, ſi vidua ſoluto matrimonio impenſas in mariti feudum eo ſtante factas pro dimidio repetat; de quo vide *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 15.

OB-

OBSERVATIO CLXXVI.

Succeſſione mobilium pactis antenuptialibus delata an comprehendatur antichreſis?

SUMMARIA.

1. *Affirmantium fundamentum.*
2. *Negativa viſa fuit præferenda.*
3. *Pacta antenuptialia ſubſiſtunt in vim ultimarum voluntatum.*
4. *Antichreſis in ultimis voluntatibus habetur pro re immobili.*
5. *Quid hodie.*

SPonſus & ſponſa contractu antenuptiali ſibi invicem pacti ſunt ſucceſſionem mobilium; quæſitum fuit, an ex conſuedine noſtra Velavica comprehendatur antichreſis? Pro affirmativa videbatur eſſe *Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 11. ubi antichreſis declaratur res mobilis. Negantium autem opinio, quæ communior fuit, hoc nitebatur fundamento: quod hujuſmodi pactiones in contractu antenuptiali ſubſiſtant in vim ultimarum voluntatum; ideoque ex illarum jure interpretationem accipiant. *Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 6. *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 2. *in not. ſub princ. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 2. *def.* 4. *verſ. In hac quæſtione. Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 1. *& ſeqq.* Atqui in materia teſtamentaria antichreſin pro re immobili habitam fuiſſe, planum ſit. *Reform. Velav. cap.* 30. *art.* 2. Sed poſtquam hæc juris Velavici pars per *Ordinat. Teſtamentariam de Anno* 1711. *art.* 1. penitus ſublata eſt, hodie videtur indubium, antichreſin legato mobilium, quibus eam *cit. art.* 11. generatim accenſet, contineri. Siquidem certi juris ſit, ex lege abrogata nihil decidi poſſe, neque etiam à quoquam eam laudari jus eſſe; uti ex *l. fin. ff. ad L. Corn. de Falſ.* colligunt DD. & pluribus declarat *Gothofr. ad d. l. lit. B.* Excepta tamen appellationis cauſa, de qua ſecundum eas leges judicandum, quæ tempore prioris ſententiæ obtinebant. *ibid. lit. C.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXXVII.

Fundus antichreſticus vindicari non poteſt, niſi debito integrè ſoluto; & quomodo petatur redemptio?

SUMMARIA.

1. *Solutio debet præcedere reſtitutionem rei.*
2. *Sive pignoratitia, ſive vindicatione agatur.*
3. *Oblatio non ſufficit.*
4. *Oblatio judicialis quomodo ſufficiat.*
5. *Redemptionem præcedere debet tempeſtiva denuntiatio.*
6. *Qua actione experitur redimens.*
7. *Actio perſonalis ad rei reſtitutionem eſt in rem ſcripta & tranſit in poſſeſſorem.*
8. *Quando res per immiſſionem vindicatur.*
9. *Quid ſi tertius quæſtionem moveat dominii.*

1 DEbitor, qui pro certo debito fundum ſuum dedit in antichreſin, non poterit eum repetere, niſi ſolutum prius omne debitum aut aliter creditori jure ſatisfactum ſit. *l.* 9. §. 3. *ff. de Pign. act. l.* 10. *l.* 11. *C. eod. Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 32. *n.* 3.
2 Idque ſive actione pignoratitia, ſive rei vindicatione agatur: obſtante, ſcilicet, utrobique doli exceptione. *tot. tit. ff. de Dol. mal. & met. except.* Ut nec ſatisfecerit debitor in libello ſuo
3 ſolutionem offerens; niſi ipſam pecuniam realiter creditori offerat, & negatam deponat. *Chriſtin. d. l. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 18. *verſ. Hinc cum. Fachin. Controv. Jur. lib.* 2. *cap.* 42.
4 Quod enim aliqui DD. tradunt, oblationem ſufficere, quando ea fit in judicio, non aliter id intelligunt, quam ſi ea fiat realiter; non admiſſa ad hoc oblatione verbali. *Pereſ. ad d. tit. C. de Pign. act. n.* 5. Quin imo & eo caſu conſignatione opus eſſe, ut debitor ad fructuum reſtitutionem agere poſſit, docet *Fab. C. lib.*
5 4. *tit.* 18. *def.* 2. Et ita uſus fori ſervat. Deinde non aliter fieri

fieri poteſt redemptio; utcunque debitor pecuniam offerat at-
que deponat, quam ſi debitor eam tempeſtivè ex lege contra-
ctus antichreſtici denuntiaverit. Quamvis enim apud aliquos
talis pactio reprobetur; vid. *Grivell. dec.* 110. & *Sand. lib.* 3. *tit.*
16. *def.* 1. contrarium tamen, ceu magis juridicum, moribus no-
ſtris canoniſatum, nihilque ea pactione in hujus generis con-
tractibus & inſtrumentis frequentius eſt: prout tam de jure
quam moribus Mechlinienſibus etiam refert *Chriſtin. ad LL. Mechlin.*
tit. 12. *art.* 9. *in Addit. ad n.* 8. *verſ. An valeat conventio.* Quoad tra- 6
mitem autem & litis ingreſſum inſpiciendum erit, utrum in
inſtrumento antichreſtico dominium & poſſeſſio rei in credito-
rem tranſlata fuerint, ſub clauſula reluitionis ſeu quaſi reven-
ditionis: eoque caſu per pignorationem vel arreſtum aget in
rem antichreſticam ad hoc, ut ſoluto debito res iterum tranſ-
feratur. *Goris ad Conſ. Velav. cap.* 14. *art.* 2. *gl.* 1. *n.* 3. Idque 7
cum rei poſſeſſore. *Reform. Zutph. tit.* 12. §. 5. vid. *Neguzant. de
Pign. memb.* 2. *part.* 7. *n.* 2. *Mozz. de Contract. tit. de Pign. & Hy-
poth.* §. *Quæ actio detur pro pignore. n.* 15. Aſt ubi cum poſſeſſione 8
ſimul proprietas tradita non fuerit, verum ſimpliciter tantum
antichreſis conſtituta ſit; immiſſionis via debitor poſſeſſionem
rei ſuæ recuperabit; cujus practicam retuli ad *Reformat. Velav.
cap.* 25. *art.* 9. *n.* 5. Quod enim *Goriſius* hoc in caſu compro-
bare videtur, ut debitor redimere rem ſuam volens, ſi non in-
ductione, ſaltem arreſto eam repetere poſſet, in *Adverſar. tr.* 3.
part. 1. *cap.* 8. *n.* 8. & 9. (ſi hæc Viri Doctiſſimi mens fuerit,
ut debitoris libera eſſet electio) non facile mihi perſuaſero
praxi fori noſtri eſſe conſentaneum, quæ rei immobilis poſ-
ſeſſionem alium, præter immiſſionem, vindicandi modum non
agnoſcit. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 5. *art.* 1. *Reformat. Velav. cap.*
8. *art.* 1. *LL. Municip. Arnh. art.* 26. *Harderv. part.* 2. *cap.* 5. *art.* 1.
ubi notanda velim verba præciſa & neceſſitatem indicantia, **zal/
moet.** Et explicatius hoc ipſum dat nobis *Reformat. Zutph. tit.*
3. *art.* 1. *in verbb.* **die zal zulks met Inleidinge/ und niet met Beſaate
of Badinge vorderen.** Plane alia res erit, ſi tertius debitori 9
quæſtionem moveat dominii; quippe qui in poſteriori ſpecie,
ſimplicis puta antichreſeos, immiſſionis ope cum debitore aget,
ut declaretur, rem eam jure dominii ad ſe pertinere, & cum
creditore antichreſtico, ut condemnetur ad rem, quæ quoad
poſſeſ-

Digitized by Google

poſſeſſionem ſibi abeſt, reſtituendam: quæ duo membra libello vindicationis continentur, illumque conficiunt. *Schneidew. ad* §. *omnium. n.* 61, 62. *Inſt. de Action. Weſenb. Paratitl. ad ff. de Rei vindic. n.* 6. Cumque ex eo, quod ſimpliciter petatur reſtitutio, tacite ſimul cenſeatur petitum, ſe fundi dominum declarari. *Bart. ad l. ex diverſo.* §. *ubi autem. n.* 1. *&* 2. *ff. de Rei vind.* ea propter in propoſita ſpecie adverſus unum & alterum diſtinctè concludendum erit.

OBSERVATIO CLXXVIII.

Si quis ex contractu antichreſtiço imperfecto fructus perceperit, an eos reſtituere teneatur?

SUMMARIA.

1. *Negativa.*
2. *Ex æquitate oritur obligatio naturalis.*
3. *Perceptum ex obligatione naturali non repetitur.*
4. *Bonæ fidei poſſeſſor lucratur fructus perceptos.*

1 ID ſane negandum putaverim. Etſi enim inſtrumentum imperfectum, id eſt, non habens formam à ſtatuto præſcriptam, non valeat qua tale, concedens tamen in noſtra hypotheſi obligatus erit ferre, ut percepti fructus apud creditorem maneant loco uſurarum pecuniæ debitæ; dum etiam hic ſuo fungi officio debebit ratio, quam ſuggerit *l.* 5. *C. de Act. empt.*
2 Obligatio ſiquidem illa, quæ ex æquitate deſcendit, naturalis eſt. *l.* 95. §. 4. *ff. de Solut. l.* 84. §. 1. *ff. de R. I.* Cujus obliga-
3 tionis naturalis hic de Jure effectus eſt, ut, quod vi ejus perceptum eſt, non repetatur. *l.* 19. *pr. ff. de Condict. indeb.* Cui
4 accedit; quod hujuſmodi creditor ſaltem bonæ fidei poſſeſſor reputandus ſit, quem fructus lucrari perceptos indubitati juris eſt. vid. *Hartm. Piſt. lib. quæſt.* 25.

OB.

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXXIX.

Impenſæ in culturam agri antichreſtici factæ deducuntur fructibus perceptis.

SUMMARIA.

1. *Quatenus creditor antichreſticus percipiat fructus.*
2. *Impenſæ à quolibet deducuntur.*
3. *Jus Georgicum quid ſtatuat.*

FRuctus rei antichreſticæ percipit creditor & tenet ad rationem juſtæ quantitatis uſurarum. vide *Comm.* meam *ad Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 5. *n.* 4. Quod excedit, debitori reſtituere debet. In quocunque autem negotio receptum eſt, impenſas culturæ fructibus eſſe deducendas; nec aliter fructus eſſe intelligendos, niſi deductis impenſis, quæ quærendorum conſervandorumque eorum gratia factæ ſint. *l.* 46. *ff. de Uſur. l.* 7. *ff. Sol. matr.* quod non ſolum in bonæ fidei poſſeſſoribus naturalis ratio expoſtulat, verum etiam in prædonibus obtinet. *l.* 36. §. 5. & ibi *Gothofr. lit. H. ff. de Hered. petit.* Et accedit textus *l.* 51. *pr. ff. Fam. erciſc.* ubi in dote reſtituenda una cum fructibus deducitur impenſa ipſorum fructuum percipiendorum cauſa facta, & rationem reddit *Julianus*: Quia nullus caſus intervenire poteſt, qui hoc genus deductionis impediat. vid. *Menoch. Arb. Jud. Quæſt. lib.* 2. *caſ.* 258. *n.* 30. Jure noſtro Georgico receptum eſt, portionem iſtam, quam ruſticus colonus habet pro ſua contingente, haberi pro impenſis quærendorum & conſervandorum fructuum gratia factis; quod noſtrates efferre ita ſolent: **De ploeg is geen rover.** Ut tamen non inutiliter adhibueris diſtinctiones, quas refert *Boer. dec.* 44. *n.* 13. inter impenſas culturæ & ipſius rei, item annuas & quæ fiunt in longius tempus; quas vide *ibid.*

OBSERVATIO CLXXX.

Si creditor jus antichreſeos alii ceſſerit, cui facienda luitio; Et quæ ad hanc ceſſionem requirantur?

SUMMARIA.

1. *Conceſſio redemptiva à DD. dicitur perſonalis.*
2. *Moribus retrovenditionis facultas ad rem refertur.*
3. *Ex pacto reſolutivo res revertitur ipſo jure.*
4. *Creditor pignus tenens ſub gratia redemptiva non dicitur habuiſſe dominium incommutabile.*
5. *Pactum retrovenditionis rem ſequitur.*
6. *Quando debitor rem luat à ceſſionario.*
7. *Quæ requirantur in ceſſione nominis.*
8. *An* l. 3. C. de Novat. *apud nos locum habet.*
9. *Quatenus ceſſionarius teneatur debitori edere inſtrumentum ceſſionis.*
10. *Inſtrumentum quoad utilitatem tantum commune edendum ſumptibus petentis.*

1 PRima facie ex mente DD. quis forſan reſponderit, quod debitor, rem antichreſticam luere volens, actione perſonali debeat agere contra primum recipientem, quo cum contraxit. Ex quo gratia illa redemptiva cenſetur eſſe perſonalis; per notata à *Bartol. in l. 6. n. 7. ff. de Servit. legat.* ubi tenet, quod conceſſio privati procedens ex mera facultate facti eſt perſonalis; per *l. 39. §. 4. ff. de Legat.* 1. add. *§. 2. Inſt. de Stipulat. ſerv.* Sed, ſi quis rem penitius introſpiciat, de Jure noſtro di-
2 cendum contrarium. Præterquam enim, quod de Jure Scripto actio pignoratitia, ut ſoluto debito reſtituatur pignus, in rem ſcripta dicatur, comitans quemlibet poſſeſſorem. *Neguzant. de Pign. & Hypoth. memb. 2. part. 7. n. 2. Mozz. de Contract. tit. de Pign. & Hypoth. §. Quæ actio detur pro pignore. n. 15.* moribus inſuper noſtratibus

ſtratibus facultas illa luendi, non tam ad factum refertur, quam
ad jus; ideoque mere realis eſt. *Bartol. d. l. n.* 8. & rem ſequi-
tur ejuſque poſſeſſorem. *Reform. Zutph. tit.* 12. §. 5. Quin imo 3
communis DD. traditio eſt, quod in pactis reſolutivis in con-
ditionis eventum res revertatur ad priſtinum venditorem ipſo
jure, & fingatur non fuiſſe contractum. Hinc eſt, quod pig- 4
nus tenens, vel emptor ſub gratia redemptiva, non dicatur ha-
bere dominium incommutabile. Prout in ſimili, ubi pactum 5
de retrovendendo eſt appoſitum ab initio & tempore celebrati
contractus, venditor, oblato pretio, poteſt rem revocare à quo-
cunque poſſeſſore. vid. ſupr. *Obſerv.* 177. *n.* 7. Et dicit *Paul.
de Caſtr. in l. ſi cum vendere. ff. de Pign. act.* (ex principiis ſcilicet
Juris Scripti) quod per tale pactum ipſo jure intelligatur tranſ-
latum dominium: etiamſi prius emptor vendidiſſet alii, quam
ſibi facta ſit oblatio pretii; cum intelligatur vendidiſſe cum ſua
cauſa. *l.* 31. *ff. de Pign. & hypoth.* Non aliter autem ſecundum 6
prædictam concluſionem debitor rem luere volens offerre tene-
bitur debitum ceſſionario, niſi hic poſt ceſſionem antichreſeos
ſibi factam litem cum debitore originali conteſtatus ſit, vel
aliquid ex debito acceperit aut ceſſionem debitori denuntiave-
rit. Hiſce enim neglectis jus inter debitorem & creditorem
per ceſſionem manebit inconcuſſum & immutatum, ad hoc, ut
creditor ſolutionem a debitore recte petat, & debitor credito-
ri recte ſolvat, vel eo detrectante oblatam pecuniam deponat,
cæterique juris effectus in ſuo maneant vigore; uti hanc limi-
tationem admiſit Curia Gelriæ *d.* 10. *Nov.* 1683. **tuſſchen den
Momber dezer Landſchap ende eenige Mededeelhebbers in de Ba-
tenburgſche Pantſchap.** Prout ſimilem Curiæ ſupremæ Hollan-
diæ deciſionem refert *Neoſtad. dec.* 129. Et hoc eſt ſingulare 7
in ceſſione nominum obligationumque, quod ſolus tranſportus
non tribuat ceſſionario plenum jus ad actionem ceſſam; ſed ad
hoc requiratur unum ex tribus illis requiſitis. *l.* 3. *C. de Novat.
Afflicit. dec.* 335. *n.* 21. *& ſeqq. Sand. de Action. Ceſſ. cap.* 12. *n.* 8. *&* 10.
Et, licet ſciam, ſubinde a celeberrimis patriæ Practicis reſpon- 8
ſum fuiſſe, *d. l.* 3. apud nos eſſe obſoletam, uti *DD. Corn. van
Steenler & Jo. Op ten Noorth d.* 26. *Januar.* 1684; cui traditioni
adjecerunt calculos DD. Daventrienſes *Henr. & Wilh. Nilant d.*
1. *April.* 1684. veluti quoque judicatum Zutphaniæ *d.* 11. *Sept.*

 1685.

Digitized by Google

1685. tuſſchen *Engelbertus Beeckman*, Predikant tot Nymegen/ Aanl. ter eenre ende *Daniel Cremer* Gedw. ter andere zyden; & à Curia in appellatorio confirmatum *Anno* 1686. *menſe Decembr.* Id tamen non tam generaliter accipiendum eſt, ut plane nullus iſtius *Legis* in hac Provincia hodiedum ſupereſſet uſus & vigor; vide modo *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 20. *art.* 5, 6, 10, 11. *LL. Ruremund. part.* 3. *tit.* 1. §. 2. *n.* 8. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 6. Prout nec abrogationem iſtius *Legis* affirmare auſus fuit *Goris Adverſ. tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *n.* 7. quin contra potius, ſine denuntiatione rem manere in priſtino ſtatu cum omni effectu, lubens aſſerere voluerit in *Annot. ibid. n.* 2. Et apertè Gelriæ, dum viveret, Cancellarius *Elb. Leonin. conſ.* 27. *n.* 10. Adde, quod etiam teneatur ceſſionarius originali
9 debitori & oppignoranti, id petenti, inſtrumentum edere ceſſionis. Siquidem illud, etſi ratione dominii quidem non ſit commune, tamen commune ſit ratione utilitatis, & ob id edi debeat. *Bart. ad l.* 1. §. *editiones. n.* 4. *& ſeqq. ff. de Edend.* Atque etiam in noſtra ſpecie editio iſta non tam tendat ad fundandam actoris intentionem, quam ad fundatam adjuvandam; quo caſu nunquam editio denegatur. *Salicet. ad l. fin. n.* 5. *C. eod.* Addatur pro tertio, ceſſionarium ſtare loco cedentis; & proinde æquo cum illo jure debitori teneri, ne per ceſſionem deterior fiat debitoris conditio. *Fab. C. lib.* 2. *tit.* 1. *def.* 17. Et hoc ip-
10 ſum Impp. habet comprobationem in *l.* 16. *C. de Probat.* Ita tamen, ut, cum inſtrumentum ceſſionis non quoad proprietatem, ſed tantum quoad utilitatem ſit commune, ſatisfecerit ceſſionarius, ſi petenti debitori ſuis ſumptibus copiam fecerit deſcribendi; uti *d.* 15. *Octobr.* 1630. *D. G. à Limburg* conſuluit.

OBSERVATIO CLXXXI.

De Inſtrumento guarentigiato.

SUMMARIA.

1. **Verwillekeuringe** *qualis contractus.*
2. *Ex facultate ingrediendi & diſtrahendi cenſetur pignus contractum.*

ALium adhuc modum obligandae rei immobilis, (cum etiam mobilis) agnoſcunt mores, qui **Verwillekeuringe** nuncupatur; quando quis rem ſuam paratæ ſubjicit executioni: de cujus forma & effectu egi in *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 14. *art.* 24. *&* 25. Cui obligationi non malè accommodaveris traditionem *Bald. ad l. creditores* 3. *n.* 3. *C. de Pign. & hypoth.* ſecundum quam, ſi quis mutuavit Titio centum, & bona ſua non aliter obligavit, niſi data licentia ingrediendi propria auctoritate, & diſtrahendi, ſi intra terminum non ſolverit, licet de hypotheca nihil ſit dictum, pignus cenſetur contractum. Et eſt textus in *l.* 3. §. 2. *ff. Qui pot. in pign.* ubi vide *Gothofr. lit. N.* add. *Afflict. dec.* 201. *& ibid. Urſill. in Annot.* 1 2

OBSERVATIO CLXXXII.

An obligationi guarentigiatæ fiat præjudicium per ſequentem oppignorationem vel alienationem rei immobilis?

SUMMARIA.

1. *Negativa.*
2. *Prior tempore potior eſt jure.*
3. *Hypotheca generalis vincit ſpecialem poſteriorem.*

4. *Et quid de alienatione rei obligatæ generaliter.*
5. *Limitatur.*

1 AD quæſtionem propoſitam reſpondeo, quod non. Valet
2 enim regula: *Qui prior eſt tempore, potior eſt jure. l. 2. l. 4.*
3 *l. 8. C. Qui pot. in pign.* Quam regulam etiam procedere, ubi
alicui prius bona generaliter obligata ſunt, & debitor expoſt
rem ſingularem immobilem alteri ſpecialiter obligavit, probat
textus in *l. 2. ff.* & *l. 6. C. Qui pot. in pign. Gail. 2. obſ. 25. n. 4.*
Everh. conſ. 204. Generaliter namque conſtitutum eſt, jus pig-
noris priori creditori ſemel quæſitum facto debitoris lædi aut
deterius reddi non poſſe. *l. 15. C. de Pign. & hypoth. l. 3. C. de*
Remiſſ. pign. Et quod alienationem ſpectat, eſt textus in *d. l.*
4 15. dum jus hypothecæ, quod creditor ex hac obligatione ha-
bet, rem comitetur ad quemcunque poſſeſſorem, tanquam onus
annexum, & non aliter ſeparabile quam per legitimam *luiti-*
5 onem. *l. un. C. Rem. alien. gerent.* Niſi ex æquitate placuerit li-
mitatio *Coſtal. ad l. 2. n. 10. ff. Qui pot. in pign.* ubi favorabiliter
dicit receptum eſſe, ut, quoties ei, qui prior generalem ob-
ligationem habet, ſatis cautum ſit ſua generali, toties is, qui
ſpeciale pignus habet, in jure ſuo defendatur, & in illa re ſpe-
cialiter obligata præferatur priori generalem habenti.

OBSERVATIO CLXXXIII.

An pro debito in diem vel ſub conditione poſſit agi ad ſecuritatem ante diem vel conditionem?

SUMMARIA.

1. *Negatur, ſi debitor ſit in eodem ſtatu.*
2. *Aliter, ſi ſuſpectus de fuga ſit, vel in rebus deficiat.*
3. *Et talis creditor tum acquirit prælationem.*

4. Con

4. *Conditio nihil ponit in eſſe.*
5. *Eadem ratio idem jus facit.*

HÆc quæſtio diſtinctionis ope ſolvenda eſt. Si enim debitor maneat in eodem ſtatu, quo fuit tempore contractus, ad ſecuritatem creditor agere non poterit: cum eo caſu vexari debitor ante diem vel conditionis exiſtentiam videretur. arg. *l.* 4. *pr. ff. de Uſ. & habit.* Adeo quidem, ut ante diem vel conditionem agens non ſolum à parte per exceptionem; ſed etiam à Judice ex officio poſſit repelli. *Peck. de Jur. Siſt. cap.* 4. *n.* 6. 1
Si vero poſt contractum debitor vel ſuſpectus fiat de fuga, vel bonis ſuis delabatur, agere ad ſecuritatem propter imminens periculum creditori permittitur; dum vigilantibus ita jura ſubveniunt. *l.* 41. *ff. de Judic. l.* 14. *ff. de Pign. & hypoth. l.* 38. *ff. Pro ſoc.* Et ita judicatum in conſeſſu Velavico **tot Vaaſſen** *d.* 4. *Auguſt.* 1688. **tuſſchen** *Bernhard Adriaan ter Borgh* **Arreſt. en** *Everhard Brouwer* **Arreſtvertu.** 2
In tantum, ut, ſi poſt datam ſecuritatem, vel ad eam conſequendam arreſtum vel pignorationem (ſi cauſa ſit pignorabilis) interpoſitam, debitor aufugiat aut bonis cedat, hic creditor in protopraxia cæteris creditoribus perſonalibus & hypothecariis poſterioribus præferatur. *Peck. d. l.* 3
Neque obſtat, quod de conditione dici ſolet, eam nihil ponere in eſſe. *§.* 4. *Inſt. de Verb. obl. l.* 213. *ff. de Verb. ſign. l.* 8. *ff. de Peric. & comm. rei vend.* ut proinde dicendum, nihil poſſe in judicium deduci. 4
Eo quod hic mora creditori periculum adferre poſſet, ſi forte debitor, conditione poſtea adimpleta, aufugeret vel non eſſet ſolvendo, & ſic inane redderetur jus creditoris; ac proinde eadem periculi ratio, quæ in debito in diem, etiam in debito conditionali pro creditore militet, idemque idcirco juris in hoc conſtituat. arg. *l.* 32. *ff. Ad L. Aquil.* vid. *Peck. cit. loc. Buſ. ad d. l.* 41. *n.* 7. *ff. de Judic. Coſtal. ad l.* 3. *ff. de Condict. cauſ. dat. cauſ. non ſec. Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 7. *art.* 12. *n.* 6. *& art.* 13. *n.* 1. Et ſecundum hæc p. m. Parens reſpondit *d.* 12. *Nov.* 1686. 5

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXXXIV.

De Creditorum Protopraxia.

SUMMARIA.

1. *In protopraxia præcedunt ſumptus judiciales in executione facti.*
2. *Funeris impenſæ.*
3. *Tributa perſonalia.*
4. *Penſiones pauperibus debitæ.*
5. *Tum ſequuntur nullo privilegio vallati.*
6. *An jus prælationis acquiratur arreſto.*
7. *Inter privilegiatos ceſſat regula:* qui prior eſt tempore, potior eſt jure.
8. *Ad ſtatuta patria remiſſio.*

1 ANno 1667. *menſe Februar. D. Jo. Goris* in protopraxia creditorum ſequentem ordinem ſervavit. Primo loco poſuit *Sumptus Judiciales* impenſos in bonorum executionem eamque ſecutum ſuper prælatione & concurſu creditorum judicium: quippe cum nec Judiciales nec eorum miniſtri teneantur officia ſua impartiri, niſi recepto ſalario legibus aut conſuetudine eis conſtituto. *Waſſen. Pract. Judic. cap.* 22. §. 54. *Ant. Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 1. *& ſeqq. Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 13. *art.*
2 15. *n.* 2. Secundo *Funeris Impenſas. Matth. d. l. n.* 6. Nimirum ob utilitatem publicam, ne cadavera facile jaceant inſepulta, hæ impenſæ poſt ſumptus judiciales ante omnia credita, etiam anteriore hypotheca vallata aut alias privilegiata, deducuntur ex hæreditate. *Mev. ad Jus Lubec. lib.* 3. *tit.* 1. *art.* 11. *n.* 83. *cum ſeqq. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 39. *n.* 4. A quibus tamen excipit prælaudatus Vir Pragmaticus eos ſumptus, qui facti fuerunt poſtquam jam bona Judici tradita fuerint, aut ab ipſo poſſeſſa: cum obligationes ſeu creditores futuri huc
3 non ſpectent. arg. *l.* 10. §. 1. *ff. Quæ in fraud. cred.* Tertio *Tributa Perſonalia.* Non, quod pro eis detur hypotheca tacita; ſed reſpectu privilegii ſeu juris prælationis, quod pro eis competit propter

Digitized by Google

propter neceſſitatem publicam, ut ob id hypothecis etiam ante-
rioribus præferantur. *Carpzov. d. conſt. def.* 47. & 48. *Mev. d. tit.*
art. 12. *n.* 1. & *ſeqq.* Dicit autem *Perſonalia;* quoniam actiones
reales huc non pertinent, quæ rem comitantur, & pro quibus
nulla datur perſonalis actio. Et hoc prælationis jus publicanis
eſſe concedendum, etiamſi tempora paratæ executioni præfixa
(quæ etiam Jure Scripto poſt annum non dabatur. *Mev. ad Jus*
Lubec. part. 2. *tit.* 3. *art.* 3. *n.* 38. & 39.) fuerint elapſa, nec alia,
quam perſonalis, actio ſuperſit, eodem Reſponſo continetur:
ad ſimilitudinem ejus, quod ab Hollandiæ Curia judicatum re-
fert *Coren. obſ.* 17. ob negligentiam, ſcilicet, aut potius urba-
nitatem collectoris in exigendis tributis, impoſitionibus & col-
lectis, privilegium prælationis non exſtingui. Modo tamen ante
miſſionem non tantum temporis effluxerit, ut omnis actio ex
Ordinationibus Tributariis jam fuerit ſublata, aut etiam Ordi-
nationes illæ aliter expreſſe non definiant. Quarto *Penſiones* 4
pauperibus debitas. Eo quod ejuſmodi pia corpora & communi-
tates gaudent eiſdem privilegiis, quæ paſſim Eccleſiæ compe-
tunt. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 81. *n.* 3. Quippe quæ cæteris chiro-
graphiariis præfertur creditoribus. *Waſſen. cit. loc. n.* 73. & *DD.*
ibid. add. *Carpzov. Juriſpr. For. d. conſt. def.* 115. & 116. Quod
tamen ad ſingulas perſonas aut alia corpora, quæ pietatis fa-
vore non gaudent, trahendum non eſt. *Mev. ad Jus Lubec. lib.* 3.
tit. 1. *art.* 12. *n.* 44. *Menoch. Recup. Poſſeſſ. rem.* 15. *n.* 34. Veluti
in ſpecie reſpectu Capituli **Elten** reſponderunt *DD. Goris* &
Huygen d. 24. *Mart.* 1662. Ultimo *Cæteros quoſcunque, nullo pri-* 5
vilegio munitos; atque inter illos etiam, qui inſtrumento obli-
gationis judicialiter confecto nitebantur cum generali obliga-
tione omnium bonorum, mobilium & immobilium, vel, uti
paſſim habetur, **onder verband van des debiteurs perſoon / gereede
en ongereede goederen.** Tum, quod generalis hypotheca ſeu bo-
norum oppignoratio non impediat alienationem ex vulgari ſen-
tentia. *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 7. *art.* 7. *n.* 1. & *ſeqq.* (Tu
tamen quoad immobilia vide ſupra *Obſerv.* 173. *n.* 9.) Tum,
quod poſt poteſtatem Judici factam bona illa non amplius ſint
in manibus debitoris, atque eo ipſo exſtincta ſit etiam ſingu-
laris obligatio mobilium, quorum nulla eſt ſequela per hypothe-
cam. *LL. Mechlin. tit.* 7. *art.* 8. & *ibi Chriſtin. Argentr. ad Conſuet. Brit-*

tann. art. 245. *gl.* 1. *n.* 1. Prout id ipſum judicando comprobatum fuerat Druſiburgi tuſſchen *Cornelis Dorpman* Aanl. ende *Fredrick Haack cum ſuis* Verw. *d.* 10. *Decemb.* 1638. Et huc etiam pertinet, quod ſupra notanter dictum fuit, jus prælationis non dari ibidem jure hypothecæ; ſed vi ſingularis privilegii, quod
6 ibi prælationem tribuit, non obſtante parœmia. Controvertebatur inſuper, utrum medio arreſti quis ex creditoribus ſibi poſſet prælationem acquirere præ cæteris perſonalibus in bonis obærati debitoris? Et reſponſum, per arreſtum induci hypothecam, & jus reale in rem arreſtatam acquiri. *Carpzov. d. conſt. def.* 143, 144. Modo arreſtum factum fuerit ante traditionem bonorum in Judicem. *Chriſtin. d. art.* 8. *in addit. verſ. Verbis textus.* Prout omnis ille, qui ſibi vigilat accipiendo debitum, potior hoc ipſo eſt aliis, quanquam ſciverit debitorem non eſſe ſolvendo. *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 13. *art.* 3. *n.* 4. Id quod in hac ſpecie, ubi traditio acceſſerit, etiam obtinet in præjudicium privilegiatorum; vi prædictæ parœmiæ. *Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 103. & 104. Quidquid diſſentiant alii. vid. *Gail.* 2. *obſ.* 26. *n.* 16. Aliter reſpondendum erit, ſi arreſtum ſit interpoſitum poſtquam jam bona in poteſtatem Judicis tradita ſunt: quia tunc creditorum fit concurſus, & par cauſa, ad exemplum tributoriæ actionis; ac proinde tale arreſtum ad inſtar pignoris prætorii ab uno impetratum proderit omnibus. *Charond. ad Conſuet. Pariſ. art.* 180. & *ſeqq. Choppin. de Morib. Pariſ. lib.* 3. *tit.* 3. *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 13. *art.* 2. *n.* 6. Illud au-
7 tem pro coronide hic addendum duxi, uti inter hypothecarios, non ita etiam inter æque privilegiatos obtinere regulam: *Qui prior eſt tempore, potior eſt jure;* verum æque privilegiatos, licet tempore diſpares, æqualiter admitti ſine ulla prærogativa, ſecundum regulam: *Privilegiatus adverſus æque privilegiatum non utitur ſuo privilegio. l.* 32. *ff. de Reb. auct. jud. poſſ. Matth. de Au-*
8 *ction. lib.* 1. *cap.* 21. *n.* 18. ubi plura de illo *Æque.* Tu, ſi protopraxia experiundum ſit, vide *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 27. *Agr. Til.* & *Bom. cap.* 31. *LL. Municip. Bomel. cap.* 29. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 71. & *ſeqq.*

O E.

OBSERVATIO CLXXXV.

Impenſæ funeris an præferantur hypothecariis?

SUMMARIA.

1. *Negativa.*
2. *Contraria communior.*
3. *Prior tamen laudatur.*

FUneris impenſas in ordine prælationis poſtponendas eſſe hypothecis, *DD. Steenler* & *Limburg d.* 25. *Octob.* 1630. reſponderunt. 1 De Jure autem Communi communiorem eſſe contrariam & pro ſumptibus funeris ſtare, iidem DD. juxta *P. Sluyſken d.* 12. *Aug.* 1642. teſtati ſunt. 2 Cum jus Commune funeris impenſas *ante omnia* deducendas dictat. *l.* 45. *ff. de Religioſ.* add. *l.* 4. *C. de Pet. hæredit.* & vide late in *Conſultat. JCt. Batav. part.* 5. *conſ.* 175. *Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 6. Mihi tamen tenenda videtur ſententia negantium: eo quod ex hypotheca detur actio realis, quæ non venit in protopraxiam creditorum; uti *Obſerv. præced. n.* 3. relatum. 3

OBSERVATIO CLXXXVI.

De Hypotheca liberorum in bonis parentis.

SUMMARIA.

1. *Superſtes habet liberos ſub tutelà usque dum ad ſecunda vota tranſeat.*
2. *Liberi habent legalem hypothecam in bonis parentis.*
3. *Pro ſorte & omnibus acceſſionibus.*
4. *Etiam vitrici, ſi mater tranſiens ad ſecundum cubile non deſignaverit liberis ſua bona.*

5. *Quinam ex diverſi thori liberis præferantur.*
6. *Ceſſat hæc hypotheca adverſus creditores ſocietatis.*

1 SUperſtes ex parentibus liberos habet ſub tutela uſquedum
ad alia vota tranſeat; ac tum eis tenetur hæreditatem de-
functi parentis ex bona fide deſignare. *Reform. Velav. cap.* 29.
art. 7. ubi vide à me commentata *n.* 8. Unde conſequitur,
2 habere liberos hypothecam legalem in bonis ſuperſtitis paren-
tis. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 4. *l.* 6. §. *ult. C. de*
Bon. quæ lib. Weſenb. in Paratitl. ad ff. In quib. cauſ. pign. vel hyp.
tac. contr. n. 4. *Mozz. de Contract. tit. de Subdiſtinct. Pign. & Hypoth.*
3 *n.* 7. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 113. Idque non
ſolum pro ſorte; ſed & pro omnibus acceſſionibus ex die ſuſ-
cepti officii. *Carpzov Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 24. *def.* 12. & ge-
neraliter pro omnibus, de quibus reddendæ ſunt rationes. *Fab.*
4 *C. lib.* 5. *tit.* 8. *def.* 4. Adeo quidem, ut, ſi ad ſecunda vota
tranſierit, non reddita bonorum deſignatione, etiam vitrici
aut novercæ bona liberis anterioris tori obligata ſint hypothe-
cæ legalis nexu. *Sand. Decif. Friſic. lib.* 3. *tit.* 12. *def.* 2. & 4. *Gail.*
5 2. *obſ.* 90. *n.* 2. Unde quandoque diſputatum inter diverſi tori
liberos, anne hi, qui ex priori matrimonio nati ſunt, potiores
ſunt ex ſecundo natis, ſi communis parens ad tertia vota ſine
deſignatione bonorum tranſierit? Et reſponſum, quod tempo-
ris illa prioritas inter liberos (uti nec inter creditores primi
& ſecundi matrimonii) non conferat juris prælationem; per
ea, quæ habet *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 149.
Et faciunt, quæ in non abſimili juxta mores noſtros tradunt
Ant. Matth. de Auction. lib. 1. *cap.* 20. *n.* 28. & *Groenew. ad l.* 5. *ff.*
6 *de Tribut. act.* Ceſſat autem hæc liberorum hypotheca adverſus
creditores, qui ſocietati crediderunt, ſi liberi continuationem
communionis poſt obitum parentis cum ſuperſtite amplectan-
tur: ne liberi locupletentur cum aliorum jactura, contra *l.* 206.
ff. de R. I. l. 14. *ff. de Condict. indeb.* Quarum *ll.* diſpoſitio nullibi re-
jicitur, & a Judice ex officio ſuppleri poteſt; eamque ad Ec-
cleſiam & pupillum extendunt DD. *Brunnem. ad d. l.* 14. Vide
ſupra *Obſ.* 37. *n.* 8.

Digitized by Google

OBSERVATIO CLXXXVII.

An hypotheca liberorum legalis in bonis parentis obtineat adverſus creditores, ſi parens liberis bona deſignaverit?

SUMMARIA.

1. *Negativa.*
2. *Quando de Jure Romano liberi habeant tacitam hypothecam in bonis matris.*
3. *Et quid de minoribus.*

PRo negativa reſponſum. Eo quod hypotheca tacita nunquam competat, niſi in caſibus jure expreſſis, & quibuſdam tantum certis. *l. 6. §. ult. C. de Bon. q. lib. Carpzov. Juriſpr. For. part. 1. conſt. 28. def. 113.* vel conſuetudine introductis. *Sand. Deciſ. Friſic. lib. 3. tit. 12. def. 2.* *Legalis* ob id dicta, quia ex diſpoſitione legis introducitur; uti probatur in *tit. ff. & C. Quib. mod. pign. tac. contr.* Atque nullibi conſtet, liberis pro bonis aſſignatis tacitam competere hypothecam adverſus tertium. Prout etiam *Neguzant. in tr. de Pign. & Hypoth. 4. memb. 2. part. n. 6. & ſeqq.* omnes caſus inductæ à jure hypothecæ tacitæ diſtinctim enumerans, hunc de liberis in bonis parentis (quippe qui tranſeundo ad novas nuptias amiſit tutelam legitimam. *Reform. Velav. cap. 29. art. 7.*) adverſus tertium non refert. Quo fundamento etiam pro *Petro Schoock* judicavit Curia in cauſa appellationis contra *Andr. van Loenen qq. menſe Januar.* 1684. præhabita gravaminum deductione in ſcriptis. De Jure Romano liberi ne quidem habent legalem hypothecam in bonis matris, niſi hæc ad ſecundas nuptias tranſvolaverit. *Matth. de Auction. lib. 1. cap. 19. n. 50. & 51. Mozz. de Contract. tit. de Pign. & Hypoth. tr. de Subdiſtinct. Pign. & Hypoth. n. 8. Berlich. Pract. Concluſ. part. 1. concl. 67. n. 102.* A quo tamen aſſerto non perperam, meo judicio, exceperis liberos in minorennitate conſtitutos; ut ſi

1 (margin, beside line 2); 2 (margin, beside "bita gravaminum"); 3 (margin, beside "1. concl. 67")

parens res deſignatas retinuerit, adminiſtraveritve, liberis minorennibus jus hypothecæ legalis in bonis parentis ejusque conjugis, cum immobilibus, tum mobilibus, quatenus hæc in manibus ſint, denegandum non ſit, ſi non qua tutoris curatoriſve, ſaltem qua negotiorum geſtoris; per *l.* 15. §. 1. *& ibi Gothofr. lit. L ff. de Curat. furioſ.*

OBSERVATIO CLXXXVIII.

Inter chirographiarios nulla eſt prælatio.

SUMMARIA.

1. *Locus* Chriſtinæi *apud nos reprobatur.*
2. *Nec obtinet apud nos hypotheca ex die agniti chirographi.*
3. *Probatio aſſerti.*

1 QUod *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 13. *art.* 3. *n.* 4. tradit, chirographiarios præferri poſteriori inſtrumentario, ſi quinque ibidem relata adſint, praxi noſtræ nequaquam eſt conſentaneum. Uti nec id, quod ex Pragmaticorum errore
2 invaluiſſe ſcribit *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 32. *def.* 19. *in not. n.* 3. ex die, nimirum, agniti chirographi incipere legalem & tacitam hypothecam, moribus noſtris eſt conveniens; per ea, quæ refert *Ant. Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 20. *n.* 24. & *Grivell. dec.* 27. *n.*
3 13, 14. Stat vero apud nos illa diſpoſitio, quæ chirographiarios omnes ſimul & æqualiter pro rata admittit, nullo temporis habito reſpectu. *LL. Municip. Hardervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 85. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 158. *Zoeſ. ad tit. ff. Qui pot. in pign. n.* 21.

OBSERVATIO CLXXXIX.

Quatenus per arreſtum vel pignorationem acquiratur jus prælationis?

SUMMARIA.

1. *Arreſtum & pignoratio rem afficiunt.*
2. *Non tamen aliam quam arreſtatam vel pignoratam.*
3. *Hoc eſt, quæ inſtrumento arreſti vel pignorationis contenta eſt.*

UBi plures creditores arreſtum vel pignorationem in unius debitoris bona inſtituerint, id quidem eſt certiſſimum, omnes ex momento arreſti aut pignorationis acquiſiviſſe jus pignoris & prælationis ſecundum tempora arreſti vel pignorationis. Verum hoc ipſum hunc habet intellectum, ut quilibet teneatur ſequi res illas, in quas arreſtum vel pignorationem interpoſuerit: ſiquidem jus pignoris non excedat ſubjectum arreſto vel pignoratione incluſum. Ubi igitur *Titius* arreſtum obtinuerat in domum, *Mevius* autem in alias res obærati debitoris, *DD. Goris & Huygen d.* 24. *Mart.* 1662. reſponderunt, quemlibet eſſe præferendum ad ſubjectum impetrati arreſti, neque pro reſiduo actionem competere in res non affectatas in præjudicium ejus, qui jam arreſtatione jus in eas quæſiverat. Quo facit, quod reperitur in *LL. Municip. Hardervic. part.* 2. *cap.* 3. *art. fin.* ubi ſi res arreſto incluſa debito non ſufficit, vi ſententiæ ſuper arreſto latæ datur pignoratio in reliqua debitoris bona, quatenus hæc interim ab aliis affectata non ſint. add. *LL. Rurемund. tit.* Van Commer beſet. §. 4. *art.* 6.

1 2 3

Digitized by Google

OBSERVATIO CXC.

Ex inſtrumento informi datur perſonalis actio, pro qua poteſt pignorari, ſi debitum alias ſit liquidum.

Summaria.

1. *Deficiente inſtrumento non deficit contractus.*
2. *Ex æquitate datur actio, ubi conſtet de debito.*
3. *Ex epiſtola datur pignoratio, ſi obligatio hypothecaria careat ſigillo uxoris*

Licet inſtrumentum informe non ſubſiſtat, qua tale, manet
1 tamen contractus: cum aliud ſit inſtrumentum, aliud contractus; uti latius in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 11. probavi. Licet igitur inſtrumentum deficiat in ſua forma, ſi
2 tamen de debito conſtet, pignorari pro eo poterit, ſive ad ſolutionem, ſive ad ſecuritatem; modo alias debitum ſit liquidum, ut pro eo pignorari poſſit. *Reform. Velav. cap.* 11. *art.* 4. Æquitate, ſcilicet, id jubente; quæ & alias in puncto ſolemnium ſubveniendum ſuadet. *l.* 183. *ff. de R. I.* add. *l.* 85 §. 2. *l.* 90. *ff. eod.* Et ita ex epiſtola viri, in qua debitor confeſſus erat debitum,
3 pignorationem admiſerunt, etſi obligatio hypothecaria non haberet ſigillum uxoris, *DD. Corn. van Steenler & Jo. Op ten Noortb d.* 24. *Jul.* 1686. Prout etiam in conſeſſu Velaviæ **tot Epe** *eodem menſe & anno* judicatum fuit **tuſſchen** *Aart Weyenberg* **Pantzyſſcher en** *Gerrit van Steenbergen* **Pandbeſweerder.** Similem caſum habemus in Velavia, ubi, ſi inter locatorem & conductorem penſionum debitarum computatio facta, eaque a colono ſubſcripta ſit, non exiſtente inſtrumento locationis & conductionis legali, ex iſta liquidatione datur pignoratio; quæ alias ſine tali inſtrumento ibidem non daretur.

OB-

OBSERVATIO CXCI.

In bonis obærati debitoris non datur prælatio arreſti vel pignorationis, interpoſitæ poſt ceſſionem.

SUMMARIA.

1. *Profectum id ipſum ex Galliæ moribus.*
2. *Habet tamen æquitatem Juris Romani.*
3. *Ceſſat in hac ſpecie pignoris prætorii regula de prioritate temporis.*
4. *Neque hic valet:* Vigilantibus jura ſcripta.
5. *Sed æqua æqualium conditio.*
6. *Quid ſi bona ſint in diverſis territoriis.*

IN concurſu creditorum, ubi obæratus debitor bonis ceſſerit, vel ejus morte ea in manus Judicis pervenerint, neque arreſtationi neque pignorationi in vim prælationis eſſe locum, ad *Reform. Velav. cap.* 10. *art.* 1. *n.* 7. commentatus ſum, & Harderyicenſes noſtri in *Legibus ſuis Municip.* aperto jure caverunt *part.* 2. *cap.* 4. *art.* 69. Id quod ex Galliæ moribus Majores noſtri 1 mutuati ſunt, apud quos, ubi quis foro cedat, vel decedat obæratus, creditorum datur concurſus, ad exemplum tributoriæ actionis, nec datur prævenienti prælationis jus. *Choppin. de Morib. Pariſ. lib.* 3. *tit.* 3. *n.* 12. Quemadmodum enim ex *Lege Rhodia*, ſi 2 levandæ navis gratia jactus mercium factus eſt, damnum debet omnium contributione ſarciri; ita etiam, quoties conſtat debitoris profuſione aut inopia non poſſe creditoribus ſatisfieri, æquiſſimum viſum fuit, pari omnium jactura & contributione commune damnum inter omnes potius dividi, quam inæqualitatem iſtam induci, ut alii omne, quod ſibi debetur, ſine jactura ferant, alii autem nihil omnino conſequantur; uti differit *Robert. Rer. Judicat. lib.* 4. *cap.* 19. *circ. fin.* Et hoc jus antiquiſſimum videtur; dum & *Senec. de Benefic. lib.* 4. *cap.* 39. de pecunia parum idoneo mutuo data ſcribit: *Pecuniæ, etiam male creditæ, exactio*

 eſt,

eſt, & appellare debitorem ad diem poſſum, & ſi foro ceſſerit, portionem feram. A Romanis etiam Jureconſultis approbatum. *l.* 6. §. 7. *ff. Quæ in fraud. cred.* ubi, quod *Seneca* dicit *portionem ferre*, *Ulpianus* appelllat *in portionem vocari*. Et ſane nihil juſtius declarat Imp. in *l.* 10. *C. de Bon. auct. jud. poſſid.* quam omnes, qui in res debitoris mitti debent, eſſe participes ejuſdem commoditatis. In tantum, ut, ſi Prætor uni creditorum poſſeſſionem permiſit, omnibus permiſiſſe intelligatur. *l.* 12. *pr. ff. de Reb. auct.*
3 *jud. poſſ.* Neque idcirco hic obtinet regula vulgata: *Qui prior eſt tempore, potior eſt jure;* quippe quæ ceſſat in hoc pignore prætorio hoc in caſu: quoniam non poteſt Judex propter alacritatem prioris creditores ſero venientes prægravare; modo intra tempus à legibus conſtitutum veniant de ſuis debitis probaturi. arg. *l.* 5. §. 3. *ff. Ut in poſſeſſ. legat. vel fideic. l.* 15. §. 15.
4 *ff. de Damn. inf.* Quod autem dici ſolet, *Vigilantibus jura ſcripta ſunt*, de iis tantum fertur & intelligendum eſt, qui vigilant, ut ſibi ſolvatur à debitore antequam ipſius bona poſſideantur;
5 ſed poſtquam bona debitoris poſſideri cœperint, par omnium creditorum conditio, cæteris paribus, facta eſt. *d. l.* 6. §. 7. & *ibi Gothofr. lit. N.* Ac proinde is, qui poſt bona poſſeſſa debitum ſuum receperit, in portionem vocandus erit, ut cæteris creditoribus exæquetur. Adeo quidem, ut, ſi unus ex creditoribus fugienti debitori pecuniam adimeret, bonis jam poſſeſſis, eandem cum aliis creditoribus communicare teneretur. *l.* 10. §. 16. *ff. Quæ in fraud. cred.* Etſi igitur apud nos miſſio illa in bonorum poſſeſſionem non obtineat; cum tamen Prætor, ſeu Judex, bona cedentis aut defuncti debitoris occupet in uſum jus habentium, & ſic omnium veluti nomine creditorum; prædicta utique æquitas etiam apud nos non potuit non efficere, ne unus valeat cæteris ſua jura præripere: cum in perſona Prætoris, vel Judicis, jam par fuerit omnium facta conditio; non minus, quam ſi de Jure Romano omnes ſimul miſſi fuiſſent. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 13. *art.* 2. *n.* 6. & *art.* 11. *paſſim.* Ut proinde ſingulare merito declaret *Goris ad Conſuet. Velavic. cap.* 10. *art.* 1. *n.* 4. quod Noviomagi, dum quis non ſolvendo moritur, in bona ejus hæreditaria impetrari ſoleat arreſtum.
6 Quatenus vero hæc juris noſtri diſpoſitio ſe exſerat ad bona extraterritorialia, quæ Judicis occupantis non ſubſunt juriſdictioni,

dictioni, latius intelliget Lector Benevolus ex Declaratione, quam ea de re *d.* 12. *Oct.* 1730. Senatus Provincialis Statibus Gelriæ obtulit, ſequentis argumenti: **Edele Mogende Heeren.** Het heeft UED. Mog. beliefſt by reſolutie van den 29. April laatſtleden in onze handen te ſtellen de Remonſtrantie aan UED. Mog. gepreſenteert uyt de naam en van wegens Burgermeeſteren Schepenen en Raadt der Stad Zutphen, met en neffens het daar op ingenomen Berigt van Derk Maeſen en Jan Chriſtiaans, zoo als het zelve met de bygevoegde ſtukken hier neffens weder is gevoegt, ten eynde wy daar op deze Vergaderinge aan UED. Mog. zouden dienen van onze conſideratien en advys; Wy hebben ter voldoeninge aan deze UED. Mog. ordres de voorſchreven remonſtrantie en berigt gelezen, en na examinatie van dien bevonden, dat de gemelde Magiſtraat om redenen in 't breede by haare remonſtrantie gededuceert, ſuſtineert, vermits de zelve binnen haar Stad den boedel van eenen Joh. Mes, borger en koopman aldaar, al op den 14. December laatſtleden heeft deſolaat verklaart gehad, en daar over curatoren aangeſtelt, dat de Berigtgeveren, of wie 't verder mogte zyn, niet hebben vermogt na dato dat den voorſchreven boedel alzoo deſolaat verklaart was, wegens haare geſuſtineerde pretenſien op dien boedel of de goederen van de zelve, waar die ook gelegen zyn, by eenigen affecterenden ingank van regten te procederen. Maar dat alleen neffens alle de andere Crediteuren, die voor de Verklaaringe van dien boedel als deſolaat niet hebben geſprooken, zouden moeten komen in concurrentie; en uyts dien verzogt dat UED. Mog. zouden gelieven te verſtaan, dat de Berigtgeveren haare op den 15. Decemb. daar aan ondernomene arreſt-proceduyren voor de Gedeputeerden van Nymegen en Veluwen op inſchulden en gerede effecten tot den deſolaten boedel van voorn. Johan Mes gehorende, als coram incompetenti geintenteert, wederregtelyk nul en van geender waarde zyn, en dat UED. Mog. overzulks dezelve zouden annulleren en caſſeren, ende die crediteuren of Berigtgeveren renvoyeren naa haar Remonſtranten, als competente Richters over voorſchreven deſolaaten boedel, om aldaar haar regt nog aan te geven en te vervolgen, en neffens andere crediteuren te komen in concurrentie. De ſaacke dan hier op aan komende, of ingevolge de ſuſtinue van de Magiſtraat van Zutphen 't univerſale Judicium concurrentiæ & præferentiæ creditorum moet worden geventileert ter plaatſe alwaar binnen deze Provintie een deſolaten boedel komt te vallen, en zulks met betrekkinge tot alle goederen, die tot zoodanen deſolaten boedel gehoren, 't zy dan gerede of ongerede, en waar ter plaatſe die ook zouden mogen zyn; Zonder dat deze goederen door middel van arreſt of anderen ingank van regten ter plaatſe, daar dezelve elders gevonden worden, geaffecteert, beſprooken en vervolgt, nog daar door eenige preferentie bekomen konnen worden. Wy vermeinen dan, als deze ſuſtinue getoetſt word aan de gewoontens en obſervantien binnen deze Provintie, dat bevonden zal worden, dat de zelve daar mede niet is overeenkomende. Aangezien het zich daar by zal bevinden, dat het univerſale judicium concurſus creditorum, zoo omtrent gerede als

als ongerede effecten van een deſolaten boedel/ 't zy dan met relatie tot ingezetenen van deze Provintie of tot anderen daar buiten/ ten eenemaal onbekent is; en dat by zoodane geſchapentheid van zaaken dien Crediteur of geintreſſeerde/ dewelke de eerſte op effecten van den gefailleerden Debiteur en deſolaten boedel/ voor 't Gerigte/ waar onder hy de zelve vind/ na behooren komt te ſpreeken/ na het bekende axioma, quod jura vigilantibus ſunt ſcripta, word verſtaan en geoordeelt 't beſte regt verkregen te hebben en voor andere crediteuren of geintreſſeerden geprefereert te zyn; zonder dat zoodane effecten van dien Richter/ waar onder de zelve gehooren/ onder een judicium univerſale of generale voor een ander Richter/ waar onder den deſolaten boedel is gevallen/ kunnen worden getrokken/ als van ouds heen altyd geoordeelt zynde/ dat 't zelve niet als tot confuſie van jurisdictien/ welke binnen deze Provintie veele en verſcheiden zyn/ konde ſtrekken: En gelyk dit dan de gronden zyn/ waar na altyd binnen deze Provintie is geleeft/ zonder dat ooyt oft immermeer daar van by HED. Mog. is afgegaan/ neen maar wanneer ingezetenen van deze Provintie/ dezen ter contrarie/ buiten de Provintie beletzelen oft moeyelykheden hebben ontmoet/ en dat men dezelve op het fundament van 't aldaar vigerend judicium univerſale daar aan wilde onderhevig maaken/ dat HED. Mog. en mitsdien de Magiſtraat van Zutphen zelfs/ als een integrerent lit van HED. Mog./ alsdan wel voor dezelve hebben willen intercederen/ en door ons in naame van HED. Mog. by brieven als anders laaten aantoonen/ dat zoodaane judicium univerſale binnen deze Provintie onbekent was/ en met de couſtumes en gewoontens van dien ten eenemaal ſtrydig/ waar van wy boven 't bekende en eclatante geval tuſſchen den Borgermeeſter Spoltman en eenen Abraham Sena in den Jaare 1691. voorgevallen/ en waar over HED. Mog. zelfs Gecommitteerdens uyt het midden van dezen Hove na den Haagh hebben gezonden/ als met meerderen by het Berigt te vernemen/ nog meer anderen zouden kunnen by brengen/ indien wy niet vreesden daar door HED. Mog. patientie te zullen verbelen. Wy twyffelen overzulks niet/ of uyt deze geleide gronden komt van zelfs te appareren/ dat het niet aannemen van zoodanen generale judicium concurſus creditorum is geſchikt na de conſtitutie en forme van de Regeringe dezer Provintie/ en de diverſiteit van Jurisdictien en Gerigtsbanken in dezelve. Sonder dat in dezen eenige veranderinge kan maacken de Ordonnantie op de deſolate boedels binnen Zutphen/ waar op haar de Magiſtraat in dezen beroept. Aangezien/ of wel de Magiſtraat van Zutphen 't regt heeft/ om dusdaane Ordonnantien en Statuten te maaken/ zoo zouden dezelve nogtans van geen verdere werkinge en operatie kunnen zyn/ als binnen haar Stad en over haar borgers en ingeſetenen/ maar geenſins forenſes of anderen buiten haar Stad en Schependom kunnen obligeren/ nog zig extenderen tot goederen en effecten daar buyten/ of derogeren de contrarie gewoontens en ſtatuten van deze Provintie. Waar mede dan ook van zelfs opgeloſt worden de geallegeerde regts paſſagien van de Remonſtranten uyt de Roomſche

Wetten

Wetten en andere Autheuren. Doende mede niet de bygebragte Land- en-Stad-Regten; want gene der zelve uytdragen/ dat binnen deze Provintie een univerſale judicium concurſus creditorum zou plaatſe hebben; en zou daar uyt ook door de Remonſtranten by illatien en conſequentien niet moogen worden geargumenteert. En voor zoo veel aangaat die ſtellinge van de Magiſtraat van Zutphen/ dat de gearreſteerde penningen door de Berigtgeveren voor de Gedeputeerden van Nymegen en Veluwen meubile goederen zouden zyn/ en dat die moeten volgen het domicilie van den gefailleerden debiteur en deſolaten boedel/ ende aldaar moeten gehouden worden te zyn: Welke ſtellinge of wel van eenige conſideratie ſchynt te wezen/ egter al mede niet kan dienen ter intentie van de Remonſtranten. Aangezien wy al by voorige occaſien in UED. Mog. naam ten opzigte van zoodanige ſtellinge hebben gezeit/ dat 't niet vaſte gaat/ dat de gereede effecten na regten altyd gehouden worden te zyn in loco domicilii van den eygenaar der zelver/ en dat het contrarie van dien zoo manifeſt en demonſtrative is af te neemen uyt de practycq van de arreſten/ die genoegzaam door een algemeen gebruyk geintroduceert zyn/ dat het zelve door geen ſchyn van reden tegengeſprooken of geconteſteert kan worden. Zynde 't wel waar/ dat 't active regt van een eygenaar of crediteur is geradiceert in des zelfs perzoon/ maar moet nogtans het vervolg van dat regt worden gezogt. Waaromme het dan ook paradox is gehouden/ dat/ gelyk als in dezen na de ſuſtenue van de Remonſtranten/ de Berigtgeveren zouden moeten zoeken de meubilen en inſchulden van den gefailleerden Johan Mes tot Zutphen/ en alzoo buiten die plaatſen daar zy de zelve hebben gevonden en met arreſt na conſtume locaal geaffecteert. Het inners kennelyk zynde/ dat binnen deze Provintie arreſten en peindingen zoo op gereede als ongereede effecten niet alleen Juriſdictie fundeeren/ en den Regter van dien competent maaken/ om daar over te erkennen/ maar ook volgens alle Land- en Stad-Regten preferentie geven. En belangende de iniquiteiten en confuſien/ welke de Magiſtraat van Zutphen ſtelt in het maaken van ſeparate affectatien op de goederen van eenen gefailleerden buiten de juriſdictie van dien Regter/ dewelke den boedel deſolaat heeft verklaart: Zoo vermeinen wy/ geſtelt al/ dat na de ſuſtenue van de Remonſtranten in 't niet nakoomen van een generaal judicium concurſus die voorgegevene iniquiteiten en confuſien lagen opgeſlooten/ waar van de Remonſtranten nogtans geen gevallen/ die gebeurt zyn/ hebben bygebragt/ dat dan nog te onderzoeken zou ſtaan/ of by het nakoomen en ſtellen van een zoodanen generale judicium miſſchien niet wel meerder iniquiteit en confuſie te verwagten zou zyn; gereguardeert/ als in præmiſſis gezegt/ dat van wegens de diverſiteit en veelheid van juriſdictien binnen deze Provintie 't mede van ouds voor een reden is aangemerkt en begrepen geworden/ dat om confuſie voor te koomen alhier geen univerſale judicium concurſus plaatſe behoorde te hebben/ zynde bekent en te zien uyt Goris ad Jus Velav. cap. 8. art. 1. gl. 2. n. 5. dat de Gerigtsbanken binnen deze Provintie yder haare Juriſdictie zoodanig apart en ſeparaat hebben/

ven / dat den eenen des anderen zyn afgegevene ſententie of decreet niet gewoon is te reſpecteren nog ter executie te leggen / ſchoon hy daar toe by brieven wierde verzogt en gerequireert. Spruitende de exceptie / welke zig voordoet ten aanzien van 't generale judicium omtrent een Sterfhuis / waar 't zelve in de Quartieren van Zutphen en Veluwen komt te vallen / uyt een ſpeciale conventie tuſſchen dezelve Quartieren daar over gemaakt / en welke exceptie mits dien nog nader confirmeert den regel / dat in alle andere gevallen / en alzoo mede in cas van een deſolaaten boedel / als hier / 't Generale oft Univerſale Judicium binnen deze Provintie van ouds is onbekent geweeſt. Waarom ook UED. Mog. wanneer de zelve in voorige tyden door de Provintien van Holland en Utrecht aangezogt zyn / om over 't introduceeren van een Generale Judicium concordaten te maaken / haar daar in niet hebben gelieven te geven. Om alle welke redenen wy dan van advyſe zouden zyn en vermeinen / dat UED. Mog. in het gedaane verzoek van de Magiſtraat van Zutphen / als ſtrydende met de welhergebragte en geinvetereerde gewoontens en obſervantien binnen deze Provintie / behoorden te difficulteren / en ophevende de verleende ſurcheance / aan de Berigtgeveren te permitteren / dat zy haar geentameerde arreſt- proceduren na behooren moogen vervolgen. Ons niet te min in en omtrent alles met alle reſpect aan UED. Mog. hooghwyzer en beter gevoelen onderwerpende / enz. Geſchreven te Arnhem den 12. October 1730. Neque huc inconcinne retuleris, quod tradit *Mev. ad Jus Lubec. part.* 3. *tit.* 1. *art.* 4. *n.* 2. ubi jus prælationis attribuit illi ex creditoribus, qui bona fugitivi debitoris extra civitatem occupat & ſiſtit. Quæ declaratio cum loquatur de univerſali judicio concurſus & prælationis in caſu, ubi bona obærati patrimonii in diverſis jacent territoriis, & ſub diſtinctis reperiuntur Judicibus, quorum alter in bona ſita vel reperta in alterius territorio miſſionem non poteſt decernere. *l. fin. ff. de Juriſdict.* ex malo ejuſdem intellectu & allegatione abuſiva *Anno* 1731. à Conſeſſu Velavico Ermeloenſi pronuntiatum fuit, etiam in bonis obærati & fugitivi creditoris, in eadem Præfectura repertis, jus prælationis acquiſitum ab eis, qui poſt miſſionem jam factam, hoc eſt, poſtquam patrimonium vacans jam venerat in manus Prætoris, pignoratitiam inſtituerant actionem; cæteris creditoribus jure ſuo deſtitutis. Id quod ante & poſt eo tantum caſu, permiſſum fuit, ſi arreſtum aut pignoratio impetrata fuerit priuſquam patrimonium obæratum Prætori traditum ſit. Ut tum demum obtineat, quod DD. ſcribunt, inter plures arreſtantes, vel judicialiter in bona debitoris immiſſos creditores,

Digitized by Google

res, eum, qui prior eſt tempore, jure quoque potiorem eſſe. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 110. & *ibid. cit.*

OBSERVATIO CXCII.

De oppignoratione rei mobilis.

SUMMARIA.

1. *Mobilia alienantur uti de Jure Romano.*
2. *Et ſola traditione tranſeunt.*
3. *Cui res pignori tradita eſt, is præfertur.*
4. *Quid de re duobus vendita.*
5. *Mobilia non habent ſequelam.*

SÆpius dictum fuit, in alienatione rei mobilis Mores à Lege Romana nullum feciſſe divortium; verum ſola tra- 2 ditione extrajudiciali eam transferri, tam quoad poſſeſſionem, quam quoad dominium. *LL.* 4. *Præf. Sup. Batav. tit.* 20. *art.* 1. *LL. Municip. Hardervic. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 5. *Waſſen. Pract. Notar. cap.* 12. §. 30. & *DD. ibid. alleg.* Unde prono fluit alveo, cre- 3 ditorem, cui in ſecuritatem crediti res mobilis pignori data eſt, quique eam tenet, cæteris omnibus creditoribus, etiam anterioribus & privilegiatis, eſſe potiorem. *l.* 9. *C. Qui pot. in pign.* Modo tamen debitum probetur juſtum. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 13. *art.* 3. *n.* 1. & *ſeqq. Coler. de Proc. Execut. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 258. add. *Mev. ad Jus Lubec. part.* 3. *tit.* 4. *art.* 5. *n.* 32. *Ant. Matth. parœm.* 5. *n.* 22. & *par.* 7. *n.* 11. Quod ipſum in termi- nis ſtatuunt vicini Daventrienſes *part.* 2. *tit.* 21. *art.* 13. Si 4 enim res duobus vendita ejus fiat, qui ejuſdem poſſeſſionem nactus eſt. *L.* 15. *C. de Rei vind. LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 29. *art.* 18. & *tit.* 20. *art.* 2. & *ſeqq. Agr. Til.* & *Bom. cap.* 33. *art.* 17. *LL. Municip. Bomel. cap.* 31. *art.* 17. *Harderv. cit. art.* 5. eadem ratione, re duobus obligata, potior cauſa erit ejus, qui eam tenet. Quod verum eſt, licet eadem res poſtea alii judiciali-

ter

ter obligata ſit. *Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt.* 23. *à princ.* Neque id ipſum hiſce in terris ullum habet dubium, ubi mo-
5 bilia non habent ſequelam, nec cum effectu aliter obligantur, (reſpectu ſcil. tertii) niſi etiam tradantur creditori. *Matth. parœm.* 7. *& de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 77. *Weſel ad Novell. Conſtit. Ultraj. art.* 22. *n.* 22. *Mean. obſ.* 297. *n.* 6.

OBSERVATIO CXCIII.

Locator quouſque gaudeat jure prælationis in invectis & illatis?

SUMMARIA.

1. *Locatori res invectæ ſunt pignori.*
2. *Anne liberi ſint potiores.*
3. *Qui prior eſt tempore, potior eſt jure.*
4. *Jus pignoris rem ſequitur.*
5. *Mobilia non habent ſequelam.*
6. *Moribus hypotheca ſuper re mobili non tenet.*
7. *Contraria opinio.*
8. *Invecta in rem conductam dicuntur in manibus eſſe locatoris.*
9. *An liberi habeant hypothecam pro bonis deſignatis.*
10. *Quid ſi parens deſignationem non fecerit.*
11. *Ratio diſtinctionis.*
12. *Funeris impenſa potior eſt cauſa locatoris.*

1 QUemadmodum locator ex uſu totius noſtræ Belgicæ in invectis & illatis præferatur anterioribus hypothecariis, rejecta diſtinctione Juris Romani inter prædium ruſticum & urbanum, & quouſque ſe hoc privilegium extendat, dixi in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 26. *art.* 11. Ubi adde ex noſtratibus *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 27. *art.* 10. *Agr. Til. & Bom.*

cap.

cap. 31. *art.* 10. *LL. Municip. Zutph. tit.* 25. §. 3. *Til. part.* 1. *tit.* 22. *art.* 13. *Bom. cap.* 29. *art.* 10. *Hardervic. part.* 3. *cap.* 10. *art.* 29.. Et ex Vicinis. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 9. *art.* 13. & *LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 11. *art.* 8. Duas tantum quæſtiones hic proponam, quæ emergunt quotidie: Primam, quid de liberis dicendum, qui præmortui parentis hæreditatem à parente ſuperſtite non acceperint? Alteram, quid de impenſis funeris ſtatuendum ſit? Quoad primam quidem diligenter di- 2
ſtinguendi ſunt duo caſus; aut enim parens ſuperſtes, præhabito communis patrimonii juſto examine, liberis ſuis in compenſationem hæreditatis defuncti parentis certam ſummam promiſit; aut nullam hæreditatis deſignationem eis fecit ad ſecunda vota tranſiens. In primo caſu, etſi prima quidem fronte ex ratione Juris Romani videatur dicendum, liberorum hypothecam tacitam eſſe potiorem, ex regula: *Qui prior eſt tempore, potior* 3
eſt jure. l. 11. §. 2. *ff. Qui pot. in pign.* & quod jus pignoris sem- 4
per rei annexum manet, licet etiam ad alium tranſlatæ. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 8. *art.* 14. *n.* 2. Contrarium tamen praxi & ſtylo fori noſtri congruum eſt, vi Parœmiæ in Gallia canoniſatæ & apud noſtrates receptæ: *Meubles n'ont point de ſuite par hypotheque.* Cui conſequitur, in caſu propoſito locatoris intenti- 5
onem jure eſſe fundatam adverſus liberos. Siquidem ſecundum eam creditor hypothecarius mobilia, quæ ei tradita non ſunt, non poteſt perſequi apud alium, quam apud ipſum debitorem. vide *Obſerv.* 192. *n. fin.* ſed manu debitoris ſemel miſſa, aut ab aliis jure detenta aut poſſeſſa, uti hic, à creditore in vim hypothecæ amplius capi nequeunt. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 245. *gl.* 1. *n.* 1. Id quod moribus Franciæ uſque eo quidem procedit, ut, ſi poſterior creditor arreſto vel pignoratione rem mobilem affectaverit, vel alias evicerit, etſi ea nondum diſtracta adhuc ſit in manibus debitoris, talis creditor anterioribus hypothecariis præferatur; uti notant *Charond. ad Conſuet. Pariſ. art.* 171. *ſub princ.* & *art.* 178. *Bouvot. tom.* 1. *part.* 1. *verb. Meubles. quæſt.* 1. *ſub fin.* Tradunt namque aliqui, moribus ſuis 6
hypothecam ſuper re mobili proprie non habere locum, vel ſine effectu eſſe reſpectu aliorum creditorum. *Ann. Robert. Rer. Judicat. lib.* 4. *cap.* 19. Quod tamen longe aliter explicat *May-* 7
nard. lib. 3. *dec.* 8. qui tali caſu, quando mobilia nondum vendita

Digitized by Google

dita & adjudicata fuerunt, atque ſic è dominio & manibus debitoris, ad quem pertinebant, non tranſierunt, priori virtute ſuæ hypothecæ confert prælationis jus. Cui convenire videtur Statutum *Mechlin. tit.* 7. *art.* 8. dum non ulterius rei mobilis concedat jus pignoris, quam quatenus ſit in proprietate debitoris: ut ergo, donec proprietas iſta ad alium revera non tranſierit, maneat jus prioris inconcuſſum. Atque ita me de facto reſpondiſſe memini *Anno* 1735; poſtquam conſulti in eandem iviſſent ſententiam duo inſignia Curiæ Ducalis decora & in foro patrio exercitatiſſima ingenia DD. *Gerb. Pronck* & *Mart.*
8 *Alex. van Lamſweerde.* Sed hæc controverſia, ſi bene attendamus, revera non tangit noſtram quæſtionem: modo conſideremus, in noſtra ſpecie res mobiles, exiſtentes in ſolo conducto, non cenſeri in manibus eſſe conductoris, ſed locatoris, ſuo jure tenus. *Matth. de Auct. lib.* 19. *n.* 74. Qui proinde aliis potior eſt ob tacitam ſuam hypothecam, cui incumbit; adeo, ut non ſolum arreſtum, pignoratio ſeu præcluſio ab alio facta ei non poſſit præjudicare. *Matth. d. l.* verum etiam locator, quia res eas tenet, à ſolo ſuo avecta mobilia perſequi & in ſuum fundum vel domum reducere queat. *Reformat. Velav. cap.* 26. *art.* 11. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 22. *art.* 13. *Harderv. part.* 3. *cap.* 10. *art.* 29. add. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 9. *art.* 13. & *Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 11. *art.* 8. Et ſecundum hæc *d.* 3. *Jul.* 1658. reſponderunt *DD. Wilh. de Vree*, *Godefr. Hoeing* & *A. Foyert.* Adde, quod
9 nec adeo certum ſit, ſaltem nulla lege ſcripta reperiatur expreſſe conſtitutum, liberis pro bonis deſignatis, ceſſante dein parentis deſignantis tutela, competere tacitam hypothecam in bonis parentis. vide ſupra *Obſerv.* 187. Quam tamen indiſtincte admittunt Hardervicenſes in *Legibus ſuis Municip. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 4. Niſi id ipſum accipias de liberis minoribus; per *l.* 15.
10 §. 1. *ff. de Curat. furioſ.* Verum aliter eſſet reſpondendum, ſi aut parens nullam bonorum defuncti parentis ſeparationem fecerit cum liberis; vel ea quidem facta ſit, ſed nulliter; vel etiam liberis in ſeparationis inſtrumento jus ſuum ſartum tectum relictum ſit uſque dum facta ſit ſolutio; dum hiſce in caſibus liberorum cauſa potior eſſet jure locatoris: ut tamen liberi partem ferant in debitis, quatenus ad ea tenebatur defunctus pa-
11 rens, quem repræſentant. Ratio diverſitatis eſt in hoc, quod liberi

liberi priore caſu conſiderandi ſunt, uti creditores ſui parentis; in poſteriore vero, veluti hæredes prædefuncti parentis, & ſic domini rerum ex eo capite ad ſe pertinentium; quorum proinde mobilia, ceu aliena, in rem conductam invecta & illata nec expreſſe nec tacite ab alio, puta parente ſuperſtite, obligari poſſunt, dominis non conſentientibus. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 8. *art.* 14. *n.* 13. Et hanc diſtinctionem amplexi ſunt Hardervicenſes in *LL. Municip. d. cap. art.* 5. *&* 6. Ad alterum 12
vero hujus Obſervationis membrum quod attinet, funeris impenſas omne debitum præcedere, & ob id etiam mercedem vel penſionem locatori debitam, DD. aſſerunt. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 39. *n.* 4. Idem quod in terminis ſtatuunt *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 27. *art.* 10. junct. *art.* 14. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 31. *art.* 10. junct. *art.* 14. *LL. Municip. Bom. cap.* 29. *art.* 10. junct. *art.* 14. *Harderv. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 71. junct. *art.* 75. ubi nota in omnibus verbb. Daar na.

OBSERVATIO CXCIV.

Inter plures locatores is præfertur, in cujus prædio conductor habitat, quatenus ibidem res exiſtant.

SUMMARIA.

1. *Ad prælationem locatoris requiritur exiſtentia rei in fundo.*
2. *Nec alius dominus cum locatore concurrit pro ſua penſione.*
3. *Specialitas in Fiſco.*

NOtanter requirit *Reformat. Velav. cap.* 26. *art.* 11. exiſten- 1
tiam bonorum in ſolo locatoris, ut gaudeat ſua prærogativa. Unde planum fit, alterius domus vel agri dominum 2
pro ſua penſione vel mercede non concurrere cum domino, in cujus domo prædiove res reperiuntur. Soli enim Fiſco ſpe- 3
ciali privilegio indultum legimus, ut domino fundi præferatur

pro penſionibus anterioribus; propter *l.* 2. *C. In quib. cauſ. pign. vel hyp.*

OBSERVATIO CXCV.

Expenſæ habent privilegium ſortis.

SUMMARIA.

1. *Qui præfertur in ſorte, præfertur etiam in uſuris & intereſſe?*
2. *Etiam in expenſis pro exactione factis?*

1 QUatenus is, qui jus habet prælationis in ſorte, etiam
præferatur in uſuris & intereſſe, dixi in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 14. *art.* 21. *n.* 6. add. *LL. Municip. Har-*
2 *dervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 82. Ampliant id ipſum DD. ut procedat etiam in ſumptibus litis, quos creditor ſortis conſequendæ gratia facere coactus eſt. *Ant. Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 21. *n.* 17. *Waſſen. Pract. Judic. cap.* 22. §. 81. per *l.* 18. *ff. Qui pot. in pign.* Et ita conſultum me quandoque reſpondiſſe memini.

OBSERVATIO CXCVI.

Prior nominatus in eodem inſtrumento præfertur ſequentibus; & quid de pluribus inſtrumentis eodem die confectis?

SUMMARIA.

1. *Regula*: Qui prior eſt tempore &c. *dominatur latiſſime.*
2. *Etiam momenta conſiderantur.*
3. *Prius nominatus eſt prior in voluntate debitoris.*
4. *Ex pluribus inſtrumentis eodem die confectis ſequimur ordinem regiſtraturæ.*

Pone

PONe caſum, quo *Titius* eodem inſtrumento eandem rem
obligavit pluribus creditoribus, eiſque diverſis, primum
Seio, deinde *Caio*, deinde aliis ordine poſitis. Si quæratur in
protopraxia, quinam præferendi, an vero omnes ſimul admit-
tendi ſint? Reſpondendum puto, *Seii* jura eſſe potiora cæte-
rorum, & ſic ſequentium, eo ordine quo in inſtrumento ſunt
nominati. Inter hypothecarios ſiquidem creditores latiſſimè do- 1
minatur regula: *Qui prior eſt tempore, potior eſt jure. l.* 2. *ſub fin.*
l. 8. *l.* 10. *l.* 11. *l.* 14. *ff. Qui pot. in pign. Peck. ad reg.* 54. *n.* 14.
de Reg. Jur. Pontif. Adeo quidem, ut illa prioritas temporiſque 2
prærogativa etiam ad momentum conſideretur. *Gail.* 2. *obſ.* 25.
n. 3. Dum nemo ſanus dubitare poteſt, quin ille prior venerit,
qui ſaltem quadrantis vel momenti ſpatio prior acceſſit: cum
hora, quadrans, momentum & punctum æque ſint intervalla
& durationes temporis, quam annus & dies; uti poſt *Bald. ad*
l. 13. *n.* 4. *&* 5. *C. de Donat. ant. nupt. Dec. conſ.* 689. *n.* 2. probat
Bacchov. de Pign. & Hypoth. lib. 3. *cap.* 3. *n.* 3. contrariam ſenten-
tiam acriter perſtringens, & *lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 5. add. *Neguzant. de*
Pign. & Hypoth. memb. 2. *part.* 5. *n.* 44, 45. Neque ſane, ſi rem 3
bene examines, de natura aliter eſſe poteſt, quin debitor plu-
res creditores ordine ponens in eodem inſtrumento, alium an-
te, alium poſt nominaverit; ut ſic prior in nominatione etiam
prior ſit in declaratione voluntatis debitoris, ex qua hypothe-
ca formam vireſque capit. Atque ita *d.* 29. *Jul.* 1661. reſpon-
derunt Viri Præſtabiles *DD. Corn. van Steenler, G. à Limburg &*
H. Temminck. Ego quandoque in pari hypothecæ conſtitutione
addidi clauſulam, quod omnes ſibi invicem forent pares, ne-
que priori ordo ſcripturæ prodeſſet, poſteriori noceret. Quod 4
ſi eadem res pluribus eodem die, ſed diverſis inſtrumentis,
fuerit obligata, & dubitetur, quid prius, quid poſterius con-
fectum ſit, receptum eſt, eoque nos jure utimur, illud præ-
ferri, quod prius actis publicis, nobis Protocol / regiſtratum
apparet. *Ordinat. Protocoll. in Velav. de Anno* 1733. *verſ.* Wie zyn
opdragt. *LL. Municip. Harderv. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 81. add. *Sand.*
Deciſ. Friſic. lib. 3. *tit.* 12. *def.* 16. Et ſecundum hæc *d.* 30. *Jul.*
1667. reſpondit *D. Bernh. Ryckwyns.*

OBSERVATIO CXCVII.

Fidejuſſor non gaudet prærogativa.

SUMMARIA.

1. *Fidejuſſor ſolvendo fit perſonalis creditor ſui principalis.*
2. *Licet debitum ſit privilegiatum.*

1 FIdejuſſor pro alio ſolvens non gaudet ullo privilegio in creditorum protopraxia; ſed habet tantummodo actionem
2 perſonalem adverſus eum, pro quo ſolvit. Et hoc ampliatur, ut procedat, etiamſi debitum, quod ex fidejuſſione ſolvit, eſſet privilegiatum; niſi à creditore haberet actionem ceſſam, atque ita ſtaret ipſius loco. Et ita praxis noſtra ſervat; referentibus *d.* 12. *Aug.* 1642. *DD. Goſ. van Steenler*, *G. à Linburg* & *Paul. Sluyſken*

OBSERVATIO CXCVIII.

Creditores non habent privilegium in bonis curatoris.

SUMMARIA.

1. *Omnibus conceditur privilegium in bonis curatoris.*
2. *Negativa tamen verior.*

SI is, qui patrimonio obærato curator datus eſt, ipſe expoſt bonis ſuis cedat, non redditis ſuæ adminiſtrationis rationibus & reliquis, quæſitum fuit, an & creditores obærati prioris patrimonii privilegium habent in ejus bonis adverſus ipſius creditores? Negotium facit reſponſum *Pauli* JCti in *l.* 15. §. 1. *ff. de*

ff. de Curat. furioſ. ubi omnibus omnino, etiamſi eorum in Edicto mentio non fiat, in bonis Curatoris privilegium concedi videtur. Et in terminis id ipſum in negotiorum geſtoribus ſtatuit *Gothofr. ibid. in not. lit. I.* Verum non aliis perſonis id privilegium concedi ibidem ex mente JCti intelligendum eſt, niſi quarum eadem cum minoribus cauſa eſt & favor; uti manifeſtum eſt ex doctrina *Ulpiani* in *l.* 22. §. 1. *ff. de Reb. auct. jud. poſſid.* Cum igitur creditorum non eadem, ac minorum, cauſa nec idem favor ſit; conſequens eſt, nec privilegio minorum eos gaudere poſſe. *Ant. Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 7. *n.* 34. 1 2

OBSERVATIO CXCIX.

Fiſcus pro mulctis non habet privilegium.

SUMMARIA.

1. *Fiſcus agit de lucro captando.*
2. *In dubio contra Fiſcum reſpondendum.*
3. *Quid Jura Provincialia ſtatuant.*

FIſcum omnibus creditoribus perſonalibus poſtponendum eſſe, manifeſta juris ratio atque omnis juris fons æquitas ſuadet. Tum, quod fiſcus in exigendis mulctis agat de lucro captando; creditores econtra certent de damno vitando: quorum cauſa haud dubie favorabilior eſt. *l.* 33. *l.* 41. §. 1. *ff. d. R. I. Gail.* 2. *obſ.* 86. *n.* 7, 8. Tum, quod in dubio contra fiſcum reſpondemus. *l.* 10. *ff. de Jur. fiſc.* Et in terminis *Javolenus* docet, nulla bona ad fiſcum pertinere, niſi quæ ſuperſint creditoribus, in *l.* 11. *ff. eod.* nec non *Modeſtinus* in *l.* 17. *ff. eod.* ubi in ſumma ſciendum dicit, omnium fiſcalium pœnarum petitionem creditoribus poſtponi. add. *l. un. C. de Pœn. fiſcal.* & *Paul. lib.* 5. *Sentent.* 1. §. 1. Etſi igitur alias jura fiſcalia privilegiata ſint in bonis debitorum; ceſſat tamen id ipſum in mulctarum exactionibus; uti de Hollandiæ moribus in terminis 1 2

ter-

terminantibus teſtatur *Grot. Introd. lib.* 2. *part.* 48. *n.* 17. *add.*
3 *Ant. Matth. obſ.* 31. *n.* 6. Paulo aliter hanc rem definiunt Patriæ Leges; dum fiſcum quidem omnibus creditoribus poſtponunt in materia pœnali, ſive civili, ſive criminali, quando Officialis ante non egerit, quam debitor jam deſiverat eſſe ſolvendo; ubi vero antea jure expertus ſit, mulctarum cauſæ idem jus tribuunt, atque cæteris debitis particularibus aliorum creditorum. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 31. *art.* 27. *LL. Municip. Bom. cap.* 29. *art.* 27. *Harderv. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 86.

OBSERVATIO CC.

Admiſſa interventione, reus eximitur à lite, ejuſque loco ſtat interveniens.

SUMMARIA.

1. *Duplex finis denuntiationis.*
2. *Quando fiat interventio.*
3. *Quando aſſiſtentia.*
4. *Propria cauſa quæ.*
5. *Effectus interventionis.*
6. *In qua parte litis fieri debeat interventio, & in qua aſſiſtentia.*
7. *Stylus Curiæ in materia denuntiationis.*
8. *An nominatus poteſt condemnari ex concluſione in nominantem ſumpta.*
9. *Per interventionem deterior non fit cauſa nominantis.*
10. *Sententia ferenda in laudatum.*
11. *In cauſa ſpolii admittitur tantum aſſiſtentia.*
12. *Alibi interventio non eximit reum à lite.*
13. *Stylus non ligat regulariter.*
14. *Apud nos interventio eximit nominantem a lite, tam in perſonali quam reali actione.*

1 IN materia litis denuntiationis & nominationis duo in foro remedia frequentantur, quorum unum quidem in defendendo,

do, alterum in adſiſtendo ei, qui citatus eſt in judicium, ſubſi-
ſtit; atque illud *Interventionem*, hoc *Adſiſtentiam* vocare ſolent
Pragmatici. Illa fieri dicitur, quando cauſa intervenientem 2
concernit principaliter; hæc tum demum, quando utriuſque, 3
tam vocati, quam tertii, interſit. *Gail.* 1. *obſ.* 70. *n.* 19. Prima
quidem frequentiorem habet uſum in caſu evictionis rei vendi-
ditæ; dum tenetur venditor rei venditæ præſtare emptori evi-
ctionem. Propria namque dicitur ea cauſa, cujus emolumen- 4
tum vel damnum ad aliquem ſuo nomine pertinet. *l.* 1. §. 11.
ff. Quand. appell. Etſi enim emptoris etiam aliquatenus inteſit,
ne res ab ipſo evincatur; id tamen ei non obvenit ſuo nomi-
ne & primario, verum ſecundario & per quandam conſequen-
tiam. Atqui illud notum eſt, quod cauſa ad eum principaliter
pertinere dicatur, cujus omnium maxime intereſt. *Gail. d. l.*
Hujus interventionis effectus eſt, ut interveniens intret locum 5
citati, hicque à lite penitus eximatur. In terminis ſcribit *Go-
ris ad Conſ. Velav. cap.* 18. *art.* 8. *gl.* 2. *n.* 1. *Finis hujus laudationis
eſt, ut autor nominatus ſuo tempore litem in ſe ſuſcipiat, ac loco lau-
dantis, qui hic principalis dicitur, ſeu excipiendo, ſeu reſpondendo, ſeu
quodcunque aliud utile fuerit moliendo defendat, non ſecus ac ſi hic nun-
quam ad guarendum, ut ita loquar, provocaſſet.* Convenienter iis,
quæ ſcribit *Argentr. ad Conſ. Brittann. ad rubr. tit.* 7. *Des Garends
& Requeſtes. n.* 2. Finis talis laudationis aut nominationis eſt,
ut autor litem in ſe ſuſcipiat, & ſuis ſumptibus defendat, lau-
dante interim quieſcente. Et *cit. Auctor* adſiſtentiam ſimplicem
in id tantum fieri adjicit, ut adſit defenſioni & rationes ſug-
gerat. Præterea interventio ab adſiſtentia etiam in hoc dif- 6
fert, quod hæc fieri poſſit in quavis parte proceſſus, poſt ju-
dicium cœptum, ante concluſionem in cauſa, vel etiam poſt
ſententiam in judicio appellationis. *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.*
2. *n.* 7. illa vero interponi debeat in ipſo exordio litis, ad ſi-
militudinem exceptionis declinatoriæ; cui affinis eſt, dum au-
ctorem ſuum ſibi ſubſtituendo ſe ipſum laudans a lite eximit.
Goris d. art. gl. 1. *n.* 3, 4. Cujus quidem petendæ formula ex ſtylo 7
Curiæ noſtræ Provincialis hæc eſt, ut citatus ante diem juridi-
cam petat tempeſtivam denuntiationem nominato faciendam, cum
exhibitione libelli citatorii, in hoc, ut in termino petitionis
compareat, & petitionem concluſionemque recipiat, ac ſi ea

adverſus ipſum facta erat, eamque interventionem ſtatim à
8 principio reſponſionis indicet & interponat. Id quod non ſine verisſimilitudine videtur receptum in ſurrogationem ejus, quod alias adverſus intervenientem novo libello & nova concluſione opus ſit: ſiquidem ſine eo ex libelli concluſione, in nominantem directa, nominatus condemnari non poſſet; uti poſt *Bart.*
9 & alios refert *Goris d. gl.* 2. *n.* 3. Et ſane, niſi ita laudans eximeretur à proceſſu, hæc manifeſta ſequeretur abſurditas, quod, ſcilicet, actor per interventionem interpoſitam multo melioris conditionis redderetur, quam ante & ſine ea fuit, ceu qui pro uno haberet duos, in quos ſententia executioni mandari poſſet in caſu victoriæ; laudantis autem & ipſius quoque intervenientis longe deterior cauſa fieret, qui per interventionem non niſi ſumptus & moleſtias venarentur, contra rationem *l.* 86. *l.* 87. *ff. de Reg. Jur.* Ex hoc fonte profluit,
10 ſententiam ferendam ejuſque executionem faciendam in ipſum intervenientem, & non in citatum. Quod ne fiat, cum ſæpius multis ex cauſis actoris interſit, ſæpiſſime etiam videmus, quod actor, admiſſa adſiſtentia, ad interventionis rejectionem contendat; quæ ſane diſputatio eſſet inutilis, ſi non plus eſſet in una, quam in altera. Paſſim autem ſervatur, non admitti
11 interventionem in caſu ſpolii, nec generaliter in omnibus publicis & privatis delictis; quorum alter ſucceſſor non conſtituitur, ſed in quibus noxa caput ſequitur. *l.* 26. *ff. de Pœn.* Rariſſimè vero adſiſtentia rejicitur; modo aliquatenus de intereſſe conſtet. Utcunque igitur in aliis quidem Tribunalibus ejuſ-
12 modi interventio, quæ reum liti eximit, in uſu non ſit; veluti de ſtylo Curiæ Hollandiæ teſtatur *Groenew. de LL. Abrog. ad* §. 5. *n.* 3. *Inſt. de Satiſdat.* add. *Middelant. in not. ad Vromann. de For. Compet. lib.* 3. *cap.* 8. §. 2. *n.* 3. *Waſſen. Pract. Judic. cap.* 1. §. 96. Id tamen ad alia Judicia trahendum non eſt in conſequentiam: ſiquidem ſtyli non ſit, ut liget generaliter, ſed tantum in Curia, ubi viget; uti poſt *Bald. & Rebuff.* probat *Thuldæn. in not. ad Damhoud. Prax. rer. civ. cap.* 150. *lit. K.* Neque
13 vero apud nos, quin per interventionis admiſſionem prior citatus penitus eximatur à lite, ullum relinquunt dubium *Reform. Vevav. cap.* 18. *art.* 7. & *LL. Municip. Zutph. tit.* 16. *art* 22. Atque hæc noſtra denuntiandi conſuetudo obtinet ſine diſcrimi-

ne,

ne, realis ſit actio, an perſonalis; modo laudans pro damno, ſi quid patiatur, habeat regreſſum adverſus tertium, atque actio perſonalis tertium aliquem defenſorem admittat. vid. *Goris d. gl.* 2. *n.* 4. & 5.

OBSERVATIO CCI.

Pro interventione ex contractu datur pignoratio.

Summaria.

1. *Pro omni debito liquido datur pignoratio.*
2. *Evictio debetur ex contractu emptionis & venditionis.*
3. *Et pro pignoratione judicatum.*
4. *Pro liquido pignoratur; licet incerta ſit quantitas.*

CUm ex *Reformat. Velav. cap.* 11. *art.* 4. pro quolibet debito liquido detur pignoratio; atqui non dubitetur, etſi 1
ſpecialiter venditor evictionem non promiſerit, re evicta, ex 2
empto competere actionem. *l.* 6. *C. de Evict.* add. *l.* 19. *ff. eod.* indubium eſt, quin pro indemnitate & eo, quod intereſt, (ſalva judicis taxatione) obtinendo recte apud nos pignoratitia actio inſtituatur. Et ita quoque, referentibus *DD. Bor*, *Coer-* 3
man & *Water*, judicavit Conſeſſus Velaviæ Ermeloenſis *Anno* 1660. tuſſchen de Heer *Adriaan van Boeckholt* Rentmeeſter der Stadt Deventer *cum ſuis* Pandeiſſcher / ende de Heer *Rutger van Haerſolte* tot Haerſt / Heere van Staverden en Ooſterveen / Landdroſt van Lingen *cum ſuis* Pandverweerder. Etſi enim illud intereſſe in 4
ſua quantitate adhuc ſit incertum; ex noſtra tamen praxi ſufficit, ut pro eo pignorari poſſit, quod ejus cauſa ſit pignorabilis, licet incerta quantitas. Idque in omnibus obligationibus facti, de quibus liquido conſtat, apud nos obtinet. Quin etiam relatio ad futuram judicis æſtimationem quantitatem ſatis reddit certam; vi relationis, quæ tanta eſt, ut relatum cum ſuis qualitatibus inſit ſuo referenti. Vide commentata me ad *Reformat. Velav. d. art.* 4. *n.* 3. & 9.

OBSERVATIO CCII.

An hæres teneatur intervenire pro legatario, ſi rei legatæ proprietatis quæſtio à tertio moveatur, &, re evicta, ejus præſtare æſtimationem?

Summaria.

1. *Quid ſi res conditi teſtamenti tempore litigioſa fuerit.*
2. *Quid ſi expoſt de ea moveatur quæſtio.*
3. *Quatenus hæres teneatur rem legatam redimere.*
4. *Quid ratio affinitatis hic operetur.*

1 QUæſtio hæc diſtinctionis ope ſolvenda eſt. Si enim res legata tempore conditi teſtamenti litigioſa fuerit, hæres litem tantum perſequi tenetur, legatarii periculo; dum litis tantum eventus relictus videtur. *Auth. nunc ſi heres. C. de Litigioſ.* & ibi *Pereſ. n.* 8. Sumptibus autem hæredis. *Schneidew. ad* §. *tam autem. n.* 3. *Inſt. de Legat.* quem ſequitur *Carpzov. Reſp. Jur. Elect. lib.* 6. *tit.* 3. *reſp.* 26. *n.* 18. 2 Si tamen expoſt, ſive adhuc vivente teſtatore, ſive jam mortuo, lis moveatur, iterum diſtinguendum erit: vel enim ſciverit teſtator rem legatam alienam, vel ſaltem litigioſam eſſe; & agitabitur proceſſus ſump-3 tibus hæredis: quippe qui tenetur eam redimere & tradere legatario, vel, ſi dominus eam juſto pretio vendere nolit, ejus æſtimationem præſtare. §. 4. *Inſt. de Legat.* aut vero teſtator id ipſum neſciverit; & continuabitur proceſſus ſumptibus ipſius legatarii. *l.* 108 *ff. de Legat.* 1. Niſi vel moram commiſerit 4 hæres. *l.* 47. *ff. eod.* vel ratio proximitatis, aut ſimilis, unde jura præſumunt, teſtatorem eidem legaturum fuiſſe, etſi ſciviſſet, aliud efficiat. *l.* 10. *C. de Legat.* vide *Menoch. Arb. Jud. Quæſt. lib.* 2. *caſ.* 146. Ut etiam hoc caſu conventus legatarius litem ſibi motam rectè denuntiet hæredi; ceu qui ipſi tenetur de evi-

ctione.

Digitized by Google

ctione. arg. *d. l.* 10. *Schneidew. ad §. non ſolum. n.* 18. *Inſt. eod.* Et ſecundum hæc pro legatario *d.* 3. *Febr.* 1671. reſpondit *D. Jo. Goris.*

OBSERVATIO CCIII.

Si conſtet, rem eſſe alienam vel alii obligatam, an venditor teneatur cavere de evictione?

SUMMARIA.

1. *Pro utraque parte ſunt textus.*
2. *Quando demum actio de evictione locum habet.*
3. *Quid moribus.*

AB utraque parte ſtare videtur auctoritas juris. Venditorem defendit *l.* 3. *C. de Evict.* Quoniam ad conſummationem emptionis & venditionis ſufficiat, quod emptor rem poſſidet; ad cujus demum traditionem venditor tenetur. *l.* 11. §. 2. *ff. de Act. empt.* Sic ut de evictione tantum eo tempore 2
nata ſit actio, quo res omnino evicta & emptori ablata eſt; ex quo, ſcilicet, ipſi tum deſinat præſtare venditor, ut ſecundum naturam contractus rem emptam habere in poſterum liceat. *d. l.* 11. *pr. ff. de Act. empt. l.* 8. *C. de Evict.* Pro emptore ſtant *l. pen.* §. 1. *ff. de Peric. & comm. rei vend.* & *l.* 24. *C. de Evict.* ubi, ſi in ipſo limine contractus vel jam ante ſolutionem immineat evictio, emptor ad ſolutionem pretii non compellitur. Quæ concluſio etiam Patriæ legibus recepta. *LL.* 4. *Præf. Sup.* 3
Bat. tit. 29. *art.* 24. *Agr. Til. & Bom. cap.* 34. *art.* 1. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 20. *art.* 9. *Bomel. cap.* 32. *art.* 1. *Harderv. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 14. & vicinæ Tranſiſulaniæ, nec non Daventriæ conſuetudinibus comprobata eſt. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 12. *art.* 10. *LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 10. *art.* 14.

OBSERVATIO CCIV.

De fructibus rei evictæ.

SUMMARIA.

1. *Ad emptorem rei evictæ pertinent fructus.*
2. *Nec dividuntur pro rata temporis.*
3. *Modo ante evictionem ſeparati.*
4. *Et a die addictionis ceſſi.*
5. *Separati ſunt ſeparantis domini.*
6. *Niſi litis ingreſſus etiam fructus complectatur.*
7. *Quid, ſi res evicta haſtæ ſubjecta non ſit.*
8. *Creditor pignus poſſidens computat fructus in ſortem.*
9. *Verba ſtatuti ſimpliciter poſita ſimpliciter debent operari.*

1 CUm certum exploratumque ſit, emptorem rei evictæ ejus eſſe dominum, ſequitur, ad eundem pertinere omnes fructus emptionis tempore à ſolo non ſeparatos: cum ſint pars fundi. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 13. *art.* 27. *n.* 18. *Fab. C. lib.* 8. *tit.* 17. *def.* 28. *n.* 2. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 32. *def.* 56.
2 Sine ulla pro rata temporis diviſione. arg. *Reform. Velav. cap.* 28. *art.* 12. Quamvis enim *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 5. §. 1. *n.* 9, 10. in caſu non abſimili contrarium videtur ſtatuere; ejus tamen opinio, nunquam in uſum tranſlata, propter expreſſum textum Juris Patrii tutiſſime relinquenda & re-
3 ſpuenda eſt. Qui vero ante emptionem ſeparati ſunt, ad emptorem non pertinent: ſiquidem poſt ſeparationem non man-
4 ſerunt pars fundi; neque etiam emptor rei evictæ lucratur fructus, niſi à die addictionis ceſſos, non quorum dies antea ceſſerit. *Reformat. Zutph. tit.* 8. §. 11. *l. fin. ff. de Jur. fiſc. Ant.*
5 *Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 14. *n.* 14. Sed contra fructus à ſolo ſeparati, licet in horreo nondum reconditi, in dominio ſunt ejus, qui tanquam rei dominus eos ſeparavit. *Carpzov. Ju-*
6 *riſpr. For. part.* 3. *conſt.* 34. *def.* 4. *n.* 4. Quod tamen iterum de praxi intelligendum eſt, niſi arreſtum aut pignoratio, unde in-

coperit

Digitized by Google

ceperit evincens, etiam ad fructus directa ſit: quo caſu fructus
etiam ante addictionem ceſſos & ſeparatos ad evincentem per-
tinere, vulgo notum eſt. Hæc de emptore. Quid autem de 7
ipſo evincente, ſi rem ſine ſubhaſtatione detinuerit, dicendum?
Id ſane in Comitatu Zutphaniæ conſiderationem meretur; ex
quo eo in caſu *Reformatio* magis accedit ad terminos Juris
Scripti, de quo ſine diſtractione res non tranſit in dominium
evincentis, ſed ipſi eſt & manet jure pignoris; atqui ex diſ- 8
poſitione Juris Scripti creditor in poſſeſſione bonorum debito-
ris conſiſtens tenetur computare fructus in ſortem. *Covarruv.
Pract. Quæſt. cap.* 29. *n.* 3. Et ſane ſecundum hæc adverſus evin-
centem reſpondendum foret, niſi *Reformat. d.* §. 11. fructus ceſ-
ſos indiſtincte evincenti adjudicaret. Quoniam verba Statuti 9
ſimpliciter poſita ſimpliciter operantur, etiam ad juris corre-
ctionem; uti poſt *Jaſon.* tradit *Chriſtin. ad LL. Mechlin. in Præ-
lud. n.* 23. *ſub fin.* Quo fundamento etiam pro evincente re-
ſpondit JCtus Præſtabilis *D. Jo. Goris d.* 9. *April* 1677. Confer
Obſerv. 57.

OBSERVATIO CCV.

Uſuræ quando debeantur?

Summaria.

1. *Ex nuda obligatione perſonali antea apud nos non debebantur uſuræ.*
2. **Daar geen rente bedongen is / werd dezelve ook niet gegeven /** *quatenus apud nos procedat.*
3. *Notabilis exceptio ab ea regula.*
4. *In materia uſurarum ſequimur leges loci contractus.*

In Velavia quidem antea obſervatum fuit, ex nuda Obliga- 1
tione, nobis **Perſoonele Obligatie /** non deberi uſuras, utcun-
que in ſtipulationem deductas; idque ex prohibitiva Juris Ca-
nonici diſpoſitione. Atque hinc etiam ſuperiori ævo in Vela-
via

via uſuras non fuiſſe exactas ex ejuſmodi chirographo, ſine literis & ſigillo, *d.* 25. *Octob.* 1630. reſponderunt *DD. Steenler & Limburg*, nec non *d.* 4. *Octob.* 1634. *DD. Jo. Kelſken & Everh. Everwyn*, atque iterum *D. Goſ. van Steenler d.* 15. *April.* 1645. Sed ab hoc jure ſequentibus temporibus merito abierunt Ma-
2 jores noſtri. Remanſit tamen noſtratibus regula: **Daar geen rente bedongen is/ kan dezelbe niet gebordert worden.** Vide meam *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 25. *in rubr. n.* 1. ubi quaſdam ex-
3 ceptiones retuli. Quibus adde, ceſſare eam regulam, ſi obligatio confecta ſit eo loco, ubi ex ea ipſo jure debentur uſuræ, in ſtipulationem etiam non deductæ. Eo ſiquidem caſu
4 ſolet Judex in decidendo ſequi jura & conſuetudines loci contractus; utcunque in loco, ubi agitur, contrarium obtineat. *l.* 1. *ff. de Uſur.* add. *l.* 6. *ff. de Evict.* Et hoc etiam ſtylo Curiæ Gelriæ comprobari teſtatur prælaudatus Vir *Goſ. van Steenler.*

OBSERVATIO CCVI.

Uſuræ pupillares quomodo præſtandæ?

SUMMARIA.

1. *Quomodo tutor verſari debeat in rebus pupilli.*
2. *Intereſſe currit ipſo jure, ſi res pupilli in ſuos uſus converterit.*
3. *Et quomodo uſuræ currunt pecuniæ pupillaris.*
4. *Unde hæ uſuræ currant.*
5. *Multum hic tribuitur judicis arbitrio.*
6. *Quamdiu currant.*
7. *Quantæ uſuræ debeantur.*
8. *Pecunia pupilli non debet manere otioſa, etſi reditus ei ſufficiant.*
9. *Quomodo tutores ſe ab uſuris liberent.*

AD officium tutorum ſpectat, non ſolum deſcribere res pu-
1 pillares; verum inſuper probare, eas in rem & utilitatem pupilli verſas eſſe: ſin vero in uſus ſuos converterint, ad earum æſtimationem, una cum damno & intereſſe obligati ſunt.

Perez.

Perez. ad tit. C. de Admin. tut. n. 16. Quod intereſſe per ſe currit citra interpellationem aut moram; uti à ſuprema Belgii 2
Curia judicatum refert *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 46. *n* 1. Quod ſi res 3
eæ in pecunia numerata conſtiterint, & tutor eas in ſuos uſus converterit, vel ſaltem non collocaverit in uſuras, uſuras ipſe ſolvere debebit. *l.* 15. *ff. de Admin. & peric. tut.* Quas *Pupillares* vocamus. *rubr. C. de Uſur. pupill.* atque hodiedum in uſu eſſe teſtantur *Chriſtin. d. l. n.* 4. *& dec.* 166. & ad *LL. Mechlin. tit.* 19. *art.* 13. *n.* 15. *Groenew. de Legib. Abrog. ad auth. noviſſime. C. de Admin. tut. & DD. ibid. alleg.* Ad quas etiam hæredes tutoris obligatos eſſe ſcribunt *Chriſtin. d. dec.* 166. *n.* 1. *Tulden. ad d. tit. C. de Uſur. pupill. ſub n.* 5. Incipiunt hæ uſuræ, ſi normam Ju- 4
ris Scripti ſpectes, in tutore noviter conſtituto poſt menſes ſex, in pridem conſtituto poſt duos; niſi in ſuos uſus converterit, quo caſu ſtatim debentur. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 167. *n.* 3. *cum ſeqq.* Quod tamen praxis ut plurimum Judicis arbitrio deferre ſolet. 5
Grivell. dec. 150. *n.* 18. *in fin. Tuld n. d. tit. n.* 4. *Groenew. de Legib. Abrog. ad l.* 7. §. 11. *ff. de Admin. tut.* Curruntque eæ fi- 6
nito etiam officio. *l.* 7. §. *fin. ff. de Admin. tut.* in diem, ſcilicet, qua tutelam reſtituit. *l.* 46. §. 3. *ff. eod. Perez. ad tit. C. de Uſur. pupill. n.* 3. *Montan. de Tutel. cap.* 32. *n.* 178. *& cap.* 39. *n.* 84. *& ſeqq. Tulden. d. l. n.* 1. *Grivell. dec.* 150. *n.* 1. Etſi autem de Ju- 7
re Scripto gravioribus onerentur tutores; de quo latius apud *Mev. ad Jus Lubec. part.* 1. *tit.* 7. *art.* 7. *n.* 11. *& ſeq.* Apud nos eaſdem ad rationem nummi decimi ſexti, ultra quam uſuræ in Gelria ſunt prohibitæ. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 31. *art.* 1. *Zutph. tit.* 20. §. 1. *Velav. cap.* 25. *art.* 5. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 11. *art.* 2. eſſe redigendas exiſtimo: ex quo uſuræ veniant ſolvendæ ſecundum regimen ſeu mores Provinciæ. *Perez. ad d tit. C. de Admin. tut. n.* 13. atque etiam uſuræ pupillares quantitatem communium uſurarum moribus non excedant. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 30. *def.* 3. *Groenew. de LL. Abrog. ad l.* 1. *C. de Uſur. pupill. & allegat. ibid.* Quamvis alii hic diſtinguant inter pecuniam otioſam, quam tutor neglexit in emptionem fundi vel reditus annui expendere, & eam, quam tutor in ſuos uſus convertit: ut pro otioſa præſtaret ordinarias & in Provincia ſolitas; pro ea, quam ſibi applicavit, in majores eſſet damnandus. *Grivell. d. l. n.* 17. & *ibid. cit.* Cumque tam Belgii,

Sſ quam

quam Germaniæ moribus, paſſim fere tutores annuatim ratio-
nes reddere obſtricti ſint. *Buſ. ad l. 19. ff. de Admin. tut. Chriſtin.*
ad LL. Mechlin. tit. 19. art. 13. n. 3. Groenew. ad l. 14. C. de Admin. tut.
indubitanter ſtatuunt, ſi id non fecerint tutores, ac poſtea ap-
pareat eos fuiſſe negligentes in collocanda pecunia pupillari,
eos in pœnam uſuras ſolvere teneri, quæ ſorti quotannis adjun-
gantur & alias uſuras pœnales pariant; & merito: cum tan-
tundem pupillis abſit per eorum negligentiam. *Perez. ad tit. C.*
de Uſur. pupill. n. 5. Zypæ. Notit. Jur. Belg. tit. de Tutor. n. 10. Imo
alii indifferenter hic ob pupillorum favorem uſuras uſurarum
præſtandas autumant. *Carpzov. Juriſpr. For. part. 1. conſt. 28. def.*
172. n. 5. Dum, ſcilicet, pro ſorte habeatur, quidquid quot-
annis apud tutorem reſedit. *Tulden. ad tit. C. de Uſur. pupill. n. 5.*
Montan. de Tutel. cap. 32. n. 177. Quod tamen vix dubitem pro-
cedere; ex quo Legiſlator nullum caſum voluerit relictum, in
quo ejuſmodi machinatio admitteretur, ut uſuræ uſurarum præ-
8 ſtarentur. *l. 3. C. de Uſur. rei judic.* Prout ex diverſo non puta-
vero, quando reditus pupillo abunde ſufficiunt, tutoribus impu-
ne licere pecuniam recondere otioſam; uti quidem refert *Tul-*
den. ad tit. C. de Admin. tut. per *auth. noviſſime. C. eod.* Dum omnes
fere DD. tenent, revocato ibidem in uſum veteri jure, intro-
ductum eſſe, ut tutores licito lucro pecuniam pupillarem fœno-
ri ſecundum morem regionis exponere, vel in emptionem præ-
diorum collocare, & ſi hoc neglexerint, uſuras vel id, quod
intereſt, pupillis refundere teneantur. *Perez. ad tit. C. de Admin.*
9 *tut. n. 13. Groenew. ad eand. auth.* Cumque ſæpiſſime evenire ſo-
leat, ut tutores non obtuliſſe ſe collocandi occaſionem obver-
tant, atque in pupillum rejiciant onus probandi negligentiam.
Surd. lib. 1. conſ. 39. n. 15. Chriſtin. d. dec. 166. n. 7. & dec. 167. n.
6. in fin. deciſum quandoque fuit, non aliter tutores eſſe libe-
randos, quam ſi pecuniam pupillarem apud acta depoſuerint.
Groenew. ad l. 12. §. ult. ff. de Admin. tut. & *Neoſtad. loc. ibid. cit.* vel
ſaltem incumbet tutoribus, ut quotannis Magiſtratum pupillarem
adeant, collocandi pecunias ſe non reperire indicantes; qui
deinceps decernet, quod pro re pupilli & tutoris ſecuritate
ſuadebit oportunitas. *Zypæ. d. l.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CCVII.

Dotis non ſolutæ uſuræ debentur ipſo jure.

SUMMARIA.

1. *Dotis uſuræ currunt per ſe.*
2. *Uſuræ fructuum compenſatoriæ currunt etiam in illiquidis.*
3. *Etiam ultra ſortem currunt uſuræ dotales.*
4. *Pro dote promiſſa quis recte convenitur in loco contractus.*

ETſi apud nos uſuræ non promiſſæ, nec in ſtipulationem deductæ, nec debeantur nec exigi poſſint; inter alios tamen caſus exceptos, quos tetigi in *Comment. ad Reform. Velav. in rubr. cap.* 25, eſt etiam hic, ſi dos promiſſa non tamen ſoluta ſit. Tam Conſuetudo enim, quam Lex reſolvit, in puncto dotis uſuras, tanquam legales, currere ipſo jure, per ſe, ſine ulla interpellatione; ceu quæ non ex mora, ſed veluti fructuum compenſatoriæ propter onera matrimonii debentur. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 136. *n.* 9. *Tulden. ad tit. C. de Dot. caut. non num. n.* 4. *Buſ. ad l.* 32. *n.* 29. *ff. de Uſur. Fab. C. lib.* 4. *tit.* 24. *def.* 8. *n.* 7. *& lib.* 5. *tit.* 7. *def.* 22. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 1. *cap.* 15. *n. ult. in fin & lib.* 4. *cap.* 4. *n.* 15. add. *Carpzov. lib.* 4. *tit.* 7. *Reſp.* 52. *n.* 2, 5, 7. Adeo enim uſuræ fructuum compenſatoriæ de jure debentur, ut, licet debitum ſit illiquidum, nihilominus uſuræ in vicem fructuum perceptorum debeantur. *Peck. de Reg. Jur. Pontif. ad reg. Non eſt in mora* 60. *n.* 3. Et quidem *d.* 3. *April.* 1657. conſuluit *D. Corn. van Steenler*, quod dotis promiſſæ & non ſolutæ debeantur uſuræ non ſolum uſque ad ſortem, ſed ultra; ſecundum ſententiam *d.* 25. *Jun.* 1656. inter *Joannem de Raetsvelt*, *Dominum in* Ooſtendorf, & *Principem de Salms* in Reviſorio Judicio latam. Non propter moram. *Conſil. Marpurg. vol.* 2. *conſ.* 12. *n.* 48. ſed propter onera matrimonii. *l.* 20. *C. de Jur. dot.* Idem *d.* 2. *Octob.* 1630. reſpondit *D. Limburg*: addens, promiſſorem pro dote promiſſa recte conveniri in loco contractus; ceſſante pri-

privilegio. Eo quod locus contractus fundet juriſdictionem Judicis ad hoc, ut ceſſet privilegium atque omnis fori præſcriptio. *l. 2. §. 4. ff. de Judic. auth. qua in provincia. C. Ubi de crim. ag. op.* Ut proinde generaliter in Jure conſtitutum reperiamus, eos, qui jus revocandi domum habent, non uti eodem privilegio, ſi ibi, ubi conveniuntur, contraxerint. *d. l. 4.* Quoniam, ſi eo in caſu illis ſua exceptio concederetur, eis liberum foret ſub hac ſpecie res alienas domum auferre; quod aperto jure reprobatum legitur in *l. 25. ff. de Judic.* Vide *Obſerv. 210. n. 6.*

OBSERVATIO CCVIII.

Uſuræ rei judicatæ apud nos non debentur.

SUMMARIA.

1. *De Jure Civili victus ex lapſu quadrimeſtris ſpatii ſolvit uſuras.*
2. *Apud nos ſententia ſtatim poteſt executioni mandari.*
3. *Ideoque non currunt uſuræ.*

1 JUre Scripto conſtitutum eſt, in actionibus perſonalibus victum intra quatuor menſes executione non moleſtari: ut tamen, ni pareat judicato, ex lapſu ſpatii quadrimeſtris uſuris rei
2 judicatæ reddatur obnoxius. *l. 3. C. de Uſur. rei jud.* Apud nos ex diverſo vincens ſine ullis induciis ſententiæ executionem petere non prohibetur. *Chriſtin. vol. 4. dec. 102. n. 2. Neoſtad. Suprem. Cur. Holland. dec. 38. Zypæ. Not. Jur. Belg. tit. de Execut. rei Judicat. in pr. Chriſtin. in not. ad Bugn. de LL. Abrog. lib. 1. ſat. 148.*
3 *lit. A. & ibid. citat.* Quamobrem quoque, uti etiam alibi, in hac Provincia uſuræ rei judicatæ locum non habent. Vid. *Chriſtin. d. vol. dec. 165. n. 4. in fin. Vall. de Reb. Dub. tr. 16. n. 4. in fin. Neoſtad. d. dec. 38.*

O B-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCIX.

Uſuræ pretii & fructus rei venditæ idem jus habent.

SUMMARIA.

1. *Emptor rem poſſidens tenetur ad uſuras pretii non ſoluti.*
2. *Idem juris in venditore quoad fructus.*
3. *Quid ſi ambo ſint in mora.*
4. *Quid venditori incumbat, ut ei debeantur uſuræ.*
5. *Quid emptori incumbat, ut actionem habeat ad fructus.*
6. *Re evicta fructus cum uſuris compenſantur.*
7. *Quid ſi alterum juſta cauſa impediverit.*

IN *Commentat. ad Reformat. Velav. cap.* 25. *in rubr. n.* 1. notavi, 1
emptorem fundi, ſi ſtatim acquiſiverit poſſeſſionem, pretium autem non ex fide contractus ſolvere diſtulerit, ad uſuras teneri; per *l.* 5. *C. de Act. empt.* Vide ex profeſſo *Covarruv. lib.* 3. *Reſolut. cap.* 4. & *Trentacinq. lib.* 1. *Var. Reſol. reſ.* 2. Ex di- 2
verſo Correlativorum regula non ſinit dubitare, quin, venditore fruente pretio, emptor quoque fructus pro rata lucretur. *Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 2. §. 78. *gl.* 1. *n.* 166. Idemque ſtatuunt *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 20. *art.* 3. & *Harderv. part.* 3. *cap.* 11. *art.* 17. Quod ſi igitur & venditor in re tradenda, & emptor
in pretio ſolvendo moram committant, reſponſum fuit, fru- 3
ctus rei cum uſuris pretii eſſe compenſandos. Ut enim, emp-
tore non ſolvente, venditori debeantur uſuræ, ipſi incumbit, 4
poſt oblatam ſemel & non acceptatam traditionem judicialem rei venditæ petere ſequeſtrationem, cum proteſtatione de uſuris pretii; ſin contra rem retineat, intereſſe non petet.
Prout nec emptor ad rei fructus habet actionem, niſi poſt 5
realem oblationem pecuniam non acceptatam depoſuerit;
ſed manet ea ſuo periculo. vide *Obſerv.* 143. *n.* 6. Ea- 6
dem quoque rei fructuum cum uſuris pretii compenſatio obtinet, re evicta; niſi quod inſuper venditor ex empto actione teneatur emptori non ſolum ad pretium reſtituendum, ſed

 etiam

etiam ad id, quod intereſt *l. 60. l. 70. ff. de Evict.* & ſumptuum refuſionem. *Vall. de Reb. Dub. tr. 9. n. 9.* poſt *Bart.* & *Gloſſ. in l. 1. C. eod.* Non aliter atque is, qui rem alienam vendit, aut id, quod præſtare nequeat, ad intereſſe convenitur. *Gothofr. ad*
7 *l. 28. lit. B. ff. de Contr. empt.* Supradicta DD. aliqui limitant, ut non procedant, ſi vel emptor pretii non ſolvendi, vel venditor rei non tradendæ juſtam cauſam habuerit; in qua ſententia quoque fuit *Carpzov. lib. 4. tit. 7. Reſp. 52. n. fin.* poſt *Bald. Afflict.* & *Fabr.* Verum magis communis & vera opinio eſt in contrarium: cum in hiſce nulla mora, ſed tantum compenſationis æquitas conſideretur. vid. *Berlich. Pract. Concluſ. part. 2. concl. 38. n. 15.* ubi etiam plures aliter ſentientes allegat.

OBSERVATIO CCX.

Reditus & uſuræ etiam perſonali actione exigi poſſunt ſuper eo tempore, quo quis re obligata defruitus fuit.

SUMMARIA.

1. *Ex perceptione fructuum oritur obligatio perſonalis.*
2. *Etſi res obligata deſinat eſſe in rerum natura.*
3. *Conſuetudines conſonantes.*
4. *Actio tamen hæc regulatur ſecundum leges rei ſitæ.*
5. *Reditus diriguntur à lege loci, ubi res eſt.*
6. *Judex ſequitur leges loci contractus.*
7. *Si plures perceperint fructus, quilibet tantum tenetur pro rata.*

1 ETſi ex conſtitutione reditus & obligatione hypothecaria jus tantum reale competat; uti de annuo reditu omnes affirmant, & de hypotheca ſuperius luculenter (uti puto) oſtendi; adverſus fructuum tamen perceptorem ſuper eiſdem annis, quibus re obligata defruitus eſt, actionem dari perſonalem pro reditibus & uſuris; veluti quaſi ex contractu, in *Commentat. ad*

Re-

Reform. Velav. cap. 9. *art.* 1. *n.* 3. ex praxi quotidiana probavi. Adeo quidem, ut, licet res obligata deſinat in rerum eſſe natura, actio illa perſonalis ad ſolutionem reditus & uſuræ ceſſæ remaneat; per ea, quæ in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 13. diſſerui; ubi adde *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 11. 2
art. 10. Id quod hac in parte etiam Franciæ, Italiæ, Germaniæ & totius Belgii moribus conſentaneum refert *Buſ. in tract. de Ann. Redit. lib.* 2. *cap.* 4. *n. ult.* & ſecundum conſuetudines Cliviæ judicavit Senatus Provincialis Gelriæ *d.* 2. *April.* 1642. tuſſchen *Diderick van Ringelberg* en de Magiſtraat der Stadt Rees; nec non *d.* 19. *Decemb.* 1646. tuſſchen *Samuel Keuchenius* en *Otto van Ryſwyck* ter eenre / ende den Furſt van Nyburg ter andere zyden. 3
In qua tamen exactione obſervandum, eam fieri & regulari debere ſecundum leges & conſuetudines ejus loci, ubi res obligata ſita eſt, & non ubi creditor experitur judicio. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 2. *n.* 30. & 31. aſſerens in dubium 4
venire non poſſe, quin reditus annui dirigantur legibus territorii, quo ſiti ſunt. Atque ita per arreſtum Mechlinienſe judicatum refert *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 7. *art.* 7. *in Addit. ad* 5
n. 10. Cum enim noſtro jure immobilia non afficiantur, niſi coram Judice aut Magiſtratu loci, in cujus territorio jacent *Reformat. Zutph. tit.* 18. §. 6. & *Velav. cap.* 24. *art.* 1. ibidem quoque locus erit contractus; cujus leges & conſuetudines Judicem in deciſivis ſequi oportet. *Coſtal. ad l.* 6. *ff. de Evict. Mynſing.* 4. *obſ.* 82. Atque ita reſponderunt DD. *Ev. Everwyn*, *Goſ. van Steenler*, *G. van Limburg* & *Godefr. Hoeing d.* 17. *Maji* 1651. Siquidem de cujuſlibet contractus ſubſiſtentia dijudicetur ex ſtatutis ejus loci, ubi actus fuit celebratus: eo quod actus ſolemnis, judicialis vel extrajudicialis, ſortitur eſſentiam ſecundum legem loci, ubi fit. *l.* 1. *C. de Emancipat. liber. l.* 9. *C. de Teſtam.* Adeo quidem, ut etiam forenſis alibi contrahens hoc ipſo ſtatutis illius loci ſe ſubmittere cenſeatur; perinde ut agens in judicio alieno id ipſum agnoſcere & in id conſentire cenſetur, ut ibidem reconventus exceptione incompetentiæ ſe tueri nequeat. *l.* 1. *ff. de Judic.* vid. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 10. *art.* 58, 59. *LL. Munic. Arnh. art.* 41. *Harderv. part.* 2. *cap.* 7. *art.* 14. *Elburg. cap.* 6
2. *art.* 2. *Daventr. part.* 2. *tit.* 12. *art.* 12. In practica autem hujus 7
actionis quaſi ex contractu obſervandum eſt, eam adverſus plures

res

res perceptores tantum dari & inſtituendam eſſe pro rata; uti in *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 4. *n.* 2. *in fin.* commonui.

OBSERVATIO CCXI.

Qui per trientem ſeculi partes redituum & uſurarum ab eis, qui rem obligatam pro diviſo poſſident, ſine proteſtatione accepit, in poſterum adverſus ſingulos agere non poterit in ſolidum.

SUMMARIA.

1. *Rei obligatæ diviſione non dividitur jus hypothecæ.*
2. *Creditor non cogitur acceptare ſolutionem particularem.*
3. *Etſi per aliquot annos partes exegerit.*
4. *Diviſio non præſumitur.*
5. *Niſi lapſum ſit ſpatium, quod præſcriptioni ſufficit.*
6. *Vis præſcriptionis noſtræ trientis ſeculi.*
7. *Quod ante eſt facultatis, poſtea fit neceſſitatis.*

1 ILlud planum eſt, per diviſionem rei obligatæ nullum creditori hypothecario adferri præjudicium; ſed ipſi integrum eſſe reditus annuos & uſuras ex tota re vel qualibet ejus parté petere in ſolidum. *Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 4. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 11. *art.* 11. Convenit Juris Scripti diſpoſitio in *l.* 1. *l.* 2. *C. Si un. ex plur. hæred.* ubi, *qui poſſident*, inquiunt Impp., *tenentes non pro modo ſingularum rerum ſubſtantiæ conveniuntur, ſed in ſolidum: ut vel totum debitum reddant, vel eo, quod deti-
2 nent, cedant.* De quo plura vide apud *Neguzant. de Pign. & Hypoth. part.* 8. *memb.* 1. *n* 48. *& ſeqq.* Et accedit ratio, quod etiam in perſonali obligatione nemo per partes cogatur acceptare creditum. *l.* 41. §. 1. *ff. de Uſur.* Quoniam ſolutio particularis ſæ-
3 pe non minima habet incommoda. *l.* 3. *ff. Fam. erciſc.* Et hæc vera ſunt & obtinent, etiamſi creditor per aliquot annos reditus

tus aut uſuras per partes exegerit: quippe quod, cum meræ facultatis ſit, ipſi non oberit in poſterum. *l.* 8. §. 1. *ff. de Legat.* 1. Quam *l.*, licet *Gl.* & *Bart.* exiſtiment eam ſaltem in ultima voluntate procedere, communiter tamen DD. non minus in contractibus locum habere ſentiunt; uti probat *Hartm. Piſtor. lib.* 1. *quæſt.* 9. *n.* 2. & *in Addit. Sim. Ulr. Piſtor. lit. B.* Facit, quod 4
diviſio quandam donationis ſive remiſſionis ſpeciem præ ſe ferat, ideoque præſumenda non ſit. *l.* 25. *pr. ff. de Probat.* Niſi de ea expreſſe ſit actum. *l.* 47. *ff. de Op. libert. l.* 33 *ff. Solut. matrim.* Quo pertinet, quod *Charond. lib.* 4. *reſp.* 84. à Parlamento Pariſienſi judicatum refert, quod, ſi duæ perſonæ ſe in ſolidum ad certam ſummam ſolvendam obligaverint, creditorque ab una dimidiam acceperit hancque ſimpliciter liberaverit, eo ipſo non intelligatur debitum eſſe diviſum, niſi in apocha dictum fuerit, ab hac ſe accepiſſe dimidiam pro ejus perſona, vel pro rata, aut ſimilibus verbis æquipollentibus. Et hunc volunt genuinum eſſe ſenſum *l.* 18. *C. de Pact.* A prædictis tamen excipit *Alciat. ad d.* 5
l. 18. *n.* 15. ſi toties iterata ſit ſolutio, ut præſcriptioni ſufficiat; per *l.* 13. *pr. ff. de Uſur.* Et *Louet en ſon receuil des Arreſts Notabl. lit. P. art.* 2. plura refert arreſta, quibus judicatum, quando quis ultra præſcriptionis tempora ab uno ex ſociis totum reditum totamque uſuram acceperit, cæteros præſcriptione eſſe liberatos. Quam ſententiam inſigniter confirmat *Molin. de Uſur. quæſt.* 89. *n.* 671, 674. & 675. Quod ſi igitur particularis rei obligatæ poſſeſſor præſcriptione in totum liberetur; multo magis in caſu propoſito acquiret liberationem in parte. Continet quippe tricenaria præ- 6
ſcriptio, ſive moribus noſtris trientis ſeculi, perfectæ ætatis veritatem, eaque humano generi profunda quiete proſpectum eſt. Præſertim, reo pugnante pro libertate. Eo quidem magis, dum potuit creditor aperta declaratione ſibi proſpicere. Ne- 7
que vero mutant, quæ de mera facultate, donatione & remiſſione adverſus ſolutionem per aliquot annos, triente tamen pauciores, dictum fuit. Quippe quæ ita exaudienda ſunt & obtinent, ſi non pacto contrario, (quod efficit præſcriptio, ceu fortior literis & ſigillo) aliter placuerit: cum quilibet favori & juri pro ſe introducto renuntiare poſſit. Sic enim, quod in tempore meræ facultatis eſt, poſt tempus neceſſitatis fit.

d. l. 18. quam non tantum in perſonali, ſed etiam in hypothecaria obtinere obligatione, tradit *Louet. lit. R. art.* 6.

OBSERVATIO CCXII.

Nummus 14. in ſolutione uſurarum non detractus poſtea deduci aut condici non poteſt; & quid in futurum?

SUMMARIA.

1. *Debitor poteſt reditui vel uſuræ detrahere nummum decimum quartum.*
2. *Si tamen non detraxerit, poſt non condicet.*
3. *In futurum tamen detrahere poterit de annis ſequentibus.*
4. *Limitatur ſupradicta concluſio.*

1 PUblica lege debitori redituum & uſurarum permittitur in ſolutione deducere nummum decimum quartum. vid. ſupr.
2 *Obſ.* 166. *n.* 9. Unde quandoque diſputatum fuit in Tribunalibus noſtratibus, ſi debitor ſolvens uſuras eo nomine nihil retinuerit, an de poſterioribus annis partem iſtam uſuris detrahere vel dictum nummum, ceu indebitè ſolutum, condicere poſſit? Et conſtanter obtinuit, ſi debitor plenos reditus uſuraſve integras ſolverit, eidem expoſt nullam ſupereſſe deducendi facultatem, aut ad repetendum competere actionem. Ratio eſt, quod debitor naturaliter & civiliter ad totas uſuras ſit obligatus, & deductionem illam ſolum habeat per formam detractionis, quam ſi neglexerit, ad eandem ipſi non datur regreſſus; per textum expreſſum in *l.* 51. *ff. de Condict. indeb.* ubi ita *Pomponius: Ex quibus cauſis retentionem quidem habemus, petitionem autem non habemus: ea ſi ſolverimus, repetere non poſſumus.* Et ita Wageningæ judieatum tuſſchen Juffer *Johanna van Malſſen* Aanlegſe. / en Vrouwe *Mechtelt van Gendt* Douariere van *Wolfsweert* Verweerſe. / conſulente
3 *D. Ev. Everwyn d.* 15. *Octob.* 1639. Ut tamen in futurum integrum

grum

grum ſit debitori, ratione redituum & uſurarum poſtea curren-
tium detractione ſua frui; prout judicavit Gelrorum Senatus
d. 20. *Jun.* 1639. tuſſchen *Dr. Marten van Steenbergen* en *Jr. Reiner
de Jeger.* Verum ſuperiora limitavit idem Senatus *d.* 15. *Jun.* 4
1611. in Saacke van *Iſendoorn à Blois*, ut non procedant, ſi de-
bitor jurejurando probaverit, ſeſe die ſolutionis ignoraſſe jus
detractionis iſtius ſibi compatere, data ipſi repetendi pote-
ſtate.

OBSERVATIO CCXIII.

Actor quatenus debeat probare?

SUMMARIA.

1. *Regula:* Actore non probante &c. *ad quæ pertineat.*
2. *Litigioſa res fit per contradictionem adverſarii.*
3. *Probandi neceſſitas de ſubſtantia judicii non eſt.*
4. *Confeſſio liquidiſſima probatio eſt.*

TRitiſſima regula: *Actore non probante, qui convenitur, etſi nihil* 1
ipſe præſtat, obtinebit. l. 4. C. *de Edend.* accipienda eſt, ut
locum tantum teneat de illis poſitionibus, quas reus negat &
diffitetur; dum convictos juris remediis ad ſolutionem urgeri
convenit. *l.* 9. C. *de Oblig. l.* 9. C. *de Except.* Dubia namque & 2
litigioſa demum res fit per negationem partis adverſæ. *l.* 3. C.
Quib. ad libert. proclam. l. 10. C. *de Acq. & ret. poſſ.* Quod enim 3
aliqui pro ſubſtantiali Judicii probationem ponunt, ad ordinem
tantum juſtitiæ referendum eſt; ex quo Judex, cui nihil con-
ſtat, nihil decernere poſſit. Cæterum ad ſubſtantiam Judicii
non tendit probandi neceſſitas: nam & ſententia lata abſque
probationibus nulla non eſt; ſed iniqua, prolata contra jus li-
tigatoris. *Vant. de Nullit. Sent ex def. proc. n.* 38. Hinc, ſi reus 4
confiteatur debitum, ab actore minus probatum, condemnan-
dus eſt, ac ſi actor id ipſum pleniſſime probaſſet. *d. l.* 9. C. *de
Except.* Quoniam confeſſus pro judicato eſt, qui quodammodo
ſua ſententia damnatur. *l.* 1. *ff. de Confeſſ.*

OBSERVATIO CCXIV.

De fide libri mercatoris; & ad quos extendatur?

SUMMARIA.

1. *Receptum eſt, libris mercatorum haberi fidem.*
2. *Alias libri rationum non probant pro ſcribente.*
3. *Conſuetudo inſpicienda loci, ubi liber ſcriptus eſt.*
4. *Quid ſi reus totum neget contractum.*
5. *Quid probetur mercatoris libro.*
6. *Quæ continere debet liber mercatoris.*
7. *De omni contractu creditur libro mercatoris.*
8. *Quid ſi ambo ſint mercatores, & libri diſcordent.*
9. *Genera mercatorum; & quis quorumlibet favor.*
10. *Quid de opificibus.*
11. *Limitatio ſuperius dictorum.*
12. *Quid in genere de libro mortui.*

1 RE cepti juris eſt, libris mercatorum, bona eorum fama &
ad petitionem debitoris jurejurando firmatis, plenam fi-
dem haberi ſine ulteriore probatione. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.*
4. *art.* 7. *LL. Municip. Zutph. tit.* 21. *Harderv part.* 2. *cap.* 4. *art.* 11.
Chriſtin. vol. 3. *dec.* 25. *n.* 1. *Buſ. ad l.* 31. *n.* 11. *ff. de Jurejur.*
Carpzov. lib. 3. *tit.* 6. *Reſp.* 58. *n.* 5. *Gail.* 2. *obſ.* 20. *n.* 2. Adde
Comm. meam *ad Reform. Velav. cap.* 11. *art.* 4. *n.* 5. Id quod ex
generali Pragmaticorum ſententia, conſuetudine & uſu imme-
moriali in foro paſſim canoniſata, in favorem mercaturæ, dum
in foro mercatorum ſaltem ex bono & æquo judicatur, intro-
2 ductum eſt: rejecta aliorum & quidem crebrioribus calculis ad-
probata ſententia, ſecundum quam rationum libri pro ſcriben-
te, etiam inter mercatores, vel nullatenus, (vid. *Mev. ad Jus
Lubec. part.* 5. *tit.* 6. *art.* 4. *n.* 2.) vel concurrentibus demum cer-
tis circumſtantiis, fidem merentur. *Surd. dec.* 199. *n.* 11. *Coren.
conſ.* 16. Ut proinde ad hoc, ut libris mercatorum etiam alibi
plena

plena conſtet fides, ſufficiat, quod eo locorum, ubi liber conſcriptus eſt, vigeat ea conſuetudo. *Munn. d'Eſcob. de Ratiocin. cap.* 11. *n.* 33. Excipiunt aliqui caſum, ubi reus totum negat con- 4
tractum. vid. *Ant. Matth. obſ.* 6. *n.* 19. *Groenew. ad l.* 5. *& ſeqq.* C. *de Probat.* Quod ego non aliter admiſerim, quam ſi inſuper pro reo militent præſumptiones contrariæ: cæterum DD. ibidem citati loquuntur & intelligendi ſunt de Jure Scripto; non vero, ubi ex uſu fori & conſuetudine ritè introducta hiſce libris habetur fides: tunc enim, licet directo negetur cum ſcribente negotiatum fuiſſe, fides mercatoris libro deneganda non eſt ex eo capite. vid. *Nic. de Paſſerib. de Script. Privat. lib.* 4. *cap. de Libr. mercat. n.* 5. *&* 105. *& eod. lib. cap. An lib. mercat. pro tert. n.* 30. *cum ſeqq.* Quin & periculoſiſſimum foret mercantibus, ſi eorum annotationes ſimplice inficiatione malevoli forte debitoris labefactarentur. Qua ratione *Mev. cit. loc. n.* 31. in caſibus ſimilibus tradit, ſola ejuſmodi negatione librum defuncti mercatoris non amittere fidem; verum hæredi deferri poſſe juramentum credulitatis ad petitionem partis. Refertque *Marquard. de Jur. Mercat. lib.* 3. *cap.* 9. *n.* 19. ſi mercator fecerit chirographum, eique debitoris ſcribere neſcientis, attamen conſentientis, nomen ſubſcripſerit, debitum ipſum poſtea ad negationem debitoris juramento mercatoris ſuppletorio probari poſſe, *d.* 18. *Januar.* 1661. in Curia Lubecenſi fuiſſe deciſum. Imo & contra debitorem, qui non tantum contractum negabat, ſed inſuper pharmacopolæ librum falſi inſimulabat, condemnationem proviſionalem obtentam fuiſſe, tradit *Bouvot. tom.* 2. *tit. Marchands. quæſt.* 4. Neque ſolum hæc fides habetur mercatoris libro in 5
eo, quod aliis vendidiſſe, ſed & quod ſibi emiſſe ſcripſerit. Siquidem pro mercatore habetur, qui emendo & vendendo negotiatur, noſtro idiomate: **Die in en upt koopt.** *Mev. ad Jus Lubec. lib.* 3. *tit.* 6. *art.* 21. *n.* 19. Et huc facit, quod liber mer- 6
catoris debeat continere non ſolum data, ſed etiam accepta; item credita & debita. *Gail. d. loc. Buſ. ad l.* 26. §. *fin. ff. Depoſ.* Ut, ſi data ſeu credita tantum contineat, imperfectus atque invalidus à multis habeatur. vid. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 143. *n.* 11. *Maſcard. de Probat. vol.* 3. *concl.* 977. *n.* 7. Adeoque ſimul de omni 7
contractu ad mercaturam ejus pertinente mercatoris libro cre-

di,

di, tradit *Surd. conſ.* 543. *n.* 9. Id quod *Mev. ad Jus Lubec. part.* 5. *tit.* 6. *art.* 4. *n.* 26. melius ita exprimit, dicendo, ante omnia exigi, ut juſtus liber ſit, in quo omnia concluſive ſunt ſcripta à mercatore, quæ ad ſuam negotiationem pertinent. Ideoque ſi ſcriptum reperiatur, ſe tanquam emptorem *Titio* mercatori centum, quæ mercaturæ ratione ei debebat, ſolviſſe, hoc ipſo ſolutionem rectè probari implicite, docet *Munn. d'Eſcob. d. l. verſ. Sed modo dubitatur.* Et ſane hæc omnia minus habent dubii, ubi res agitur inter mercatorem & alium non mercantem, neque hic ſeparatum a libro mercatoris inſtrumentum ſuper facta negotiatione confici curavit: dum hic eo caſu fidem omnem annotationi mercatoris habuiſſe cenſendus eſt. Cæterum, ſi ambo

8 contrahentes ſint mercatores, eorumque libri inter ſe diſcordent, res ad arbitrium Judicis transferenda eſt, qui, cui, quando, qualiter, quatenus & quomodo credi debeat, ex circumſtantiis arbitrabitur; per ea, quæ ſcribit *Menoch. Arb. Jud. Quæſt. caſ.* 91. Cui non abſimilis caſus refertur apud *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Regeſt. Baptiſ. Sepult. &c. art.* 52. *gl.* 1. *in fin.* ubi in dubio proviſionem adjudicari docet ei, qui pro ſe habet librum majore ſolemnitate ſcriptum. Quo pertinet, quod mercatores

9 ſint alii groſſarii, vel, ut alii loquuntur, magnarii ſeu ſolidarii, qui non ad ulnam, menſuram, numerum vel pondus diſtrahunt, ſed in groſſis, ſeu ſine diviſione, emunt & vendunt: qui, tanquam cæteris honorabiliores, apud multos ſoli reputantur, quibus privilegia competant mercatoribus conceſſa. Alii minutarii, qui merces minutatim vendunt, noſtratibus: Kremers / Winkeliers. vid. *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Mercat. Minutar. gl.* 15. Quorum tamen non minus, quam illorum libris credendum, docet *Mev. dd. ll.* & *Coren. d. conſ.* 16. ubi de caupone; & *Rebuff. d. l.* ubi de pharmacopola, & in *tr. de Mercat. Minut. d. gl.* 15. ubi de locatoribus equorum. Imo uſque adeo hodie apud nos minutariorum mercatorum favor eſt, ut quorundam locorum noſtratium ſtatutis expreſſe reperiamus conſtitutum, etiam nudis eorum annotatis, ſive in bacillis fiſſis, ardoſia, janua vel pariete, ad certam ſummam fidem habendam eſſe. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 4. *art.* 6. *Municip. Zutph. tit.* 10. §. 4. *Arnb. art.* 18. *Harderv. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 13. add. *LL. Rurem. part.* 5. *art.* 6, 8.

Tran-

Digitized by Google

Tranſiſul. part. 1. *tit.* 6. *art.* 3. Quid vero dicendum de opifici-
bus? qui mercatores dici nequeunt: quippe cum mercator ſit, 10
qui vendit merces in eadem forma; quod non eſt de opifice, qui merces emit, ut eaſdem opera ſua in aliam formam redactas vendat. *Mev. ad d. art.* 21. *n.* 18. *Tulden. ad tit. C. de Commerc. n.* 4. Prout ob id piſtorem in materia ſtatutaria non dici mercatorem, ex profeſſo probat *Surd. dec.* 313. Idem de ſutore habet *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 9. *art.* 8. *in Addit. ad n.* 1. *verſ. Diſputatum.* Verum quandoquidem opifices à mercatoribus minutariis non longe diſtant, & eodem fere loco ponuntur; uti probat *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Mercat. Minut. gl.* 1. *n.* 23. ideo apud nos opificum libris eadem habetur fides ac mercatorum. *LL. Municip. Zutph. d. tit.* 21. *Harderv. d. l. art.* 12. Et 11
ſuperiora quidem procedunt, niſi liber contineat non veriſimilia: ſiquidem liber mercatoris probet ob veriſimilitudinem, qui alias non probaret; uti poſt *Bald. Jaſon.* & alios reſpondet *Cravett. conſ.* 73. *n.* 41. Quod vero multi DD. ſupradicta tantum eis accommodant, qui in mercatorum collegium publicum, noſtratibus Gilde/ recepti ſunt, ea reſtrictio in patria non procedit, ubi pluribus in locis ejuſmodi collegium non reperitur.
Coronidis loco ſit, propter veriſimilitudinem cujuſlibet viri le- 12
galis & bonæ famæ libro, jurejurando vel, quæ eandem vim habet, morte confirmato, tantam quandoque fidem tribui, ut aliis adjutus adminiculis plene probet. *Gail.* 2. *obſ.* 20. *n.* 4. & *obſ.* 43. *n.* 6. Et ita me ante multos annos reſpondiſſe memini.

OBSERVATIO CCXV.

An inſtrumentum ſit de ſubſtantia contractus? & plura de inſtrumento.

SUMMARIA.

1. *Voluntas arguit contractum.*
2. *Et voluntas colligitur ex eo quod ſecutum eſt.*
3. *Quid ſi ſtatutum inſtrumentum requirat.*

4. *Amiſ-*

4. *Amiſſio inſtrumenti non nocet, ſi alias de veritate conſtet.*
5. *Duæ præſumptiones ſuſtinent inſtrumentum.*
6. *Inſtrumentum dicitur probatio probata.*
7. *Qui plus vel minus dictum quam ſcriptum dicit, id probare debet.*
8. *Adverſus inſtrumentum jusjurandum non admittitur.*
9. *Plus creditur inſtrumento, quam teſtibus.*
10. *Contractus non præſumitur ſimulatus.*
11. *Verba inſtrumenti attendenda.*

UTrum contractus ſit perfectus, nec ne, ex voluntate
1 agentium potiſſimum judicatur; uti poſt *Bart.* & *Jaſon.*
2 ſcribit *Hartm. Piſtor. lib.* 3. *quæſt.* 27. *n.* 2. Voluntas autem agentium colligitur ex eo, quod ſecutum eſt. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 30. *def.* 5. *n.* 6. Et ideo tradit *Teſſaur. dec.* 197. *n.* 8. *in fin.* quod Senatus Pedemontanus cenſuit, venditionem ex traditione perfectam dici, licet conveniſſet, ut fieret inſtrumentum: ex quo inſtrumentum ad ſubſtantiam contractus non requiratur. *l.* 4. *in fin. ff. de Pign.* Secundum quod *D. Jo. Chriſtenius*, Anteceſſor Hardervicenſis, *d.* 9. *Januar.* 1657. conſulendo
3 reſpondit. Quod ego limitandum puto, ut non procedat, ſi de Statuto vel Conſuetudine ad negotii ſubſtantiam inſtrumen-
4 tum requiratur. arg. *l.* 17. C. *de Fid. inſtrum.* Ut tamen amiſſio inſtrumenti non obſit, ſi aliis probationibus de veritate conſtet.
5 *l.* 1. *l.* 4. *l.* 5. C. *de Fid. inſtrum.* Militant autem pro confecto inſtrumento duæ præſumptiones: Prima, omnia eo contenta eſſe vera; Altera, omnia legaliter & ſolemniter eſſe peracta. *l.* 18. C. *de Probat. l.* 14. C. *de Contrah. & committ. ſtipulat.*
6 *Alciat. de Præſumpt. reg.* 3. *præſ.* 13. *n.* 6. Diciturque probatio probata, & non probanda. *Weſenb. in Paratitl. ad tit. ff. de Fid. inſtrum. n* 6. Nulla alia indigens diſceptatione judicii. *Maſcard.*
7 *de Probat. vol.* 3. *concl.* 1148. *n.* 3. Hinc, qui vult probare in contractu plus vel minus dictum eſſe, quam ſcriptum in inſtrumento reperitur, id ipſum ſpecialiter duobus teſtibus, omni exceptione majoribus, comprobare tenebitur: quin &, ſi pro inſtrumento ſtet probatio coadjuvans, puta, alius teſtis deponens pro contentis inſtrumento, ne duo quidem teſtes ſufficerent.
8 *Boer. dec.* 118. *n.* 8, 9. Minus autem juramentum admittendum reſponderunt *DD. Kelſken, Schiffort* & *De Vree d.* 27. *Aug.* 1640.

Ex

Ex his etiam præſumptionibus eſt, quod, quamdiu inſtrumenti fides ſolemni accuſatione falſi non labefactatur, plus creditur 9
Notario, quam teſtibus contra inſtrumenti fidem teſtantibus. *Fab.* C. *lib.* 9. *tit.* 13. *def.* 3. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 199. *n* 18. Ne- 10
que in dubio contractus præſumitur ſimulatus. *Mantic. de Tac. & Ambig. Convent. lib.* 8. *tit.* 17. *n.* 1. Ad intellectum inſtrumen- 11
ti quod attinet, in eo ne verbum vel ſyllaba cenſeri debet ſuperflua & ſine virtute operandi. *l.* 4. *ff. de Uſur.* Ut tamen in omni diſpoſitione, tam in contractibus, quam in ultimis voluntatibus, verba intelligantur ſecundum propriam ſignificationem; niſi expreſſe contrarium ſit cautum. *Gail.* 2. *obſ.* 136. *n.* 17. Verba namque ſunt forma contractus, cui nec addi nec demi fas ſit. *l.* 21. *ibi: quem tenor ſcripturæ deſignat.* C. *de Prol.at.* Ad quod allegari ſolet dictum *Baldi*: *Quod non cantat inſtrumentum, nec ego cantabo.* Et facit, quod de jure diſponens ſit præſumendus id demum voluiſſe, quod verbis expreſſit. Vide plura, quæ congeſſit *Tiraquell. ad l. Si unquam. verb. Libertis. n.* 10. *& ſeqq.* C. *de Revoc. donat.*

OBSERVATIO CCXVI.

An ex inſtrumento non continenti cauſam debiti detur actio?

SUMMARIA.

1. *Negativa jure fundata.*
2. *Mores admittunt, ut cauſa aliunde probetur.*

DE Jure Civili certum eſt, ex chirographo nullam conti- 1
nente debiti cauſam actionem non dari. *l.* 13. C. *de Non num.pec.* Moribus autem receptum & communi DD. calculo com- 2
probatum eſt, ex inſtrumento, cui deeſt cauſa, recte agi, ſi modo petitor cauſam debiti per teſtes aut aliunde probet. *DD. alleg. apud Sim. van Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 2. *n.* 2.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCXVII.

Regiſtratura inſtrumenti an ſit de ſubſtantia?

SUMMARIA.

1. *Obligatio, in protocollum non relata, non afficit rem.*
2. *Alia regiſtratura in uſu eſt.*
3. *An hujus omiſſio vitiet obligationem.*
4. *Actuarius regiſtraturam negligens tenetur de damno.*

1 IN Ordinationibus Protocolli paſſim reperitur cautum, obligationes in id non relatas rem non afficere, & relatas ex eo demum tempore, quo regiſtratæ fuerint, jus operari prælationis; vide *Comm.*
2 meam *ad Reform. Velav. cap.* 24. *art.* 4. Verum præter illam protocollationem eſt etiam alia in acta publica relatio, dum tota inſtrumenta judicialiter peracta libro publico inſinuantur, ad ſimilitudinem inſtrumentorum, quæ apud acta dicuntur confecta. Qualis Harderovici mos eſt, ubi inſtrumenta, ſeu actus voluntariæ juriſdictionis, coram duobus Scabinis expedita & ab eis ſubſcripta atque (ubi id pro forma requiritur) ſubſignata, tota referuntur in librum publicum, atque ad annum tertium vel
3 quartum releguntur & recognoſcuntur. Et inde aliquando quæſitum, an omiſſio iſtius regiſtraturæ actum vitiet? Negandum ſane id erit. Quoniam nullum Statutum Municipale hanc regiſtraturam pro forma expoſtulat; ſed ea tantum fieri ſolet ad partium ſecuritatem, ut, amiſſo forte inſtrumento, ejus copiam habere eis liceat. Neque vero obſtat, quod ea regiſtratura
4 fiat & ſit de ſtylo & more noſtræ Civitatis. Cum, quod alias de ſtylo dicitur, eum ligare & judicem & partes, ejuſque defectum annullare, quod geſtum eſt; vide *Comm.* meam *ad Reform. Velav. cap.* 7. *art.* 1. *n.* 1. de eo ſtylo intelligendum, qui habetur de forma: Cæterum quod contra ſtylum & morem factum eſt, modo non ſit de forma, non vitiat actum; vid. *Everb. in Topic. loc.* 105. *à Stylo. n.* 3, 4. Ut tamen non dubitandum, quin, ſi Actuarius regiſtraturam per negligentiam omiſerit, de damno

&

& intereſſe partibus teneatur. *Bald. ad rubr. n.* 49. *C. de Fid. inſtrum.* Et ita reſponderunt *DD. Kelſken, Goſ. van Steenler & Sluyſken,* ac judicatum Druſiburgi *d.* 21. *Jun.* 1644.

OBSERVATIO CCXVIII.

Inſtrumenta facta coram Prætore & duobus judicialibus potiora ſunt teſtibus.

SUMMARIA.

1. *Plus creditur notario quam teſtibus.*
2. *Sine judicialium jurata teſtatione.*
3. *Judicialis non poteſt infringere inſtrumentum coram ſe confectum.*
4. *Actuarii atteſtationi plene credendum.*
5. *Quid de relatione nuntii.*

SUpra *Obſerv.* 215. *n.* 7. *& ſeqq.* ſatis ſuperque probatum eſt, 1
quamdiu inſtrumenti fides ſolemni accuſatione non labefactatur, plus credi Notario, quam teſtibus. Id quod *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 3. *def.* 37. declarat procedere, etiamſi 2
teſtes inſtrumento adhibiti fidem ſuam jurejurando non confirmaverint. Neque ſane id inconcinne transtuleris ad noſtratia 3
inſtrumenta in Velavia confecta coram Officiali, vel Sculteto (reſpectivè) cum duobus viris Judicialibus: hæc enim inſtrumenta publica ſunt atque authentica, & per-ſe fidem habent perpetuam, abſque virorum Judicialium jurata teſtatione. In tantum, ut ejuſmodi vir Judicialis expoſt nequaquam ſuo teſtimonio, licet jurato, fidem inſtrumenti coram ſe confecti poſſit infringere. Tum, quod impudentiæ habeat ſpeciem, inſtrumenti fidem, cui ipſi ſemel ſubſcripſimus, velle deminuere. Tum, quod notum ſit, viros noſtrates Judiciales, actuum, quibus adhibentur, non ſervare copiam aut ullam aliam concinnationem. Atque ob id in ſimili caſu contingente pro inſtrumento Scabinis Elburgenſibus *Anno* 1683. reſponderunt *DD. Henr. Nylant &*

Wilh. Tichler. Amplia ſuperius relata, ut procedant quoad
4 omnes actus judiciales à perſona publica in ſuo officio in forma conſueta expeditos, ſcilicet, ut, quamdiu fides falſi ſuſpicione non vacillet, eiſdem plenè credatur; idque propter electam fidem perſonæ, & juramenti religionem, qua judicio obſtricta eſt. *Gail. 1. obſ. 54. n. 4.* Ita de atteſtatione Actuarii Ruralis *d. 11. Febr.* 1679. conſeſſui Neoclesiano *DD. Nic. Bongart & Rein. Engelen*, & de teſtimonio Nuntii, deponentis ſuper puncto ſui officii, conſeſſui Ermeloenſi *d. 14. Jun.* 1648. *DD. Vonck van Mehen & Rey. Buys* reſponderunt.

OBSERVATIO CCXIX.

Inſtrumentum quando & quatenus probet contra producentem?

SUMMARIA.

1. *Producens inſtrumentum cenſetur approbare contenta.*
2. *Nemo excipit contra teſtes à ſe productos.*
3. *Quid ſi pars adverſa contenta reprobet.*
4. *Limitatur concluſio.*
5. *An producens poteſt proteſtari, ſe tantum approbare inſtrumentum in utilibus.*

1 PRoducens inſtrumentum omnia in eo contenta approbare cenſetur; habetque productum inſtrumentum tantam fidem in favorem partis adverſæ, quantam in ipſius producentis. *Me-*
2 *noch. de Præſumpt. lib. 2. præſ. 45. n. 1.* Prout etiam nemo poteſt excipere contra teſtes, quibus ipſe antea uſus eſt; niſi no-
3 va reprobandi occaſio ſupervenerit. *Papon. lib. 9. tit. 3. arr. 3.* Hæc ita vera ſunt, quando is, adverſus quem fit productio, contenta acceptat & approbat: non quando diffitetur & reprobat;
4 uti poſt *Cacheran.* refert *Chriſtin. vol. 5. dec. 186. n. 12, 13.* Præterquam quod in theſi etiam producens inſtrumentum non cenſeatur

ſeatur ſimpliciter fateri omnia contenta in eo; ſed tantum ea-
tenus, quatenus illud probat. *Chriſtin. d. l. n.* 14. Quod vero 5
aliqui pro cautela tradunt, ac ſi inſtrumentum adverſus produ-
centem non probaret, ſi producens in producendo proteſtetur
ſe tantum velle, ut illud probet in parte & paſſibus ſibi utilibus;
veluti innuit *Colet. de Proceſſ. Execut. part.* 3. *cap.* 8. *n.* 62. mihi
quidem, ceu proteſtatio actui contraria, & facta ſuper eo,
quod in producentis poteſtate non eſt, admittendum non vi-
detur; prout quoque communis opinio probat contrarium, re-
ferente *Cacherano* citato apud *Chriſtin. d. l. n.* 15. Alia ſane cau-
ſa erit, ſi is, contra quem inſtrumentum producitur, quædam
ex eo in ſui favorem inferre velit; hic enim poterit inde ac-
ceptare, quod ſibi prodeſt, & de cætero inſtrumenti contenta
rejicere, &, quantum poteſt, reprobare. Veluti videmus in
productione & reproductione teſtium; dum producens teſtimo-
nium adverſus teſtem nihil queat adferre, cum eundem appro-
bavit: ſed ex diverſo (uti quidem ex uſu forenſi expertus ſum)
reproducens bene utatur ſua proteſtatione, ſe teſtem reprodu-
ctum non ultra, quam *in quantum pro*, approbare velle.

OBSERVATIO CCXX.

Quando exemplum, ſive copia, probet, ut ex eo fiat condemnatio?

SUMMARIA.

1. *Exemplum non probat.*
2. *Ratio.*
3. *Exemplum authenticum tantum probat aliquatenus.*
4. *Quid faciendum, ut plene probet.*

REgula eſt: *Exemplum non probat.* In tantum, ut neque ex 1
copia cum authentico collata & manu publica probata
(noſtratibus **authentiſche Copie**) cujus originale ab adverſa-

4. *Prohibita diſpoſitione per ultimam voluntatem, non valet contractus cum ægroto.*

1 IN iis locis, ubi prohibita aut arctata eſt de bonis ſuis per ultimam voluntatem diſpoſitio, receptum eſt, eos, qui peſte vel alio morbo periclitantur, nec rectè donare nec transferre res ſuas in hæredum præjudicium. Habentur enim per ſimulationem factæ ejuſmodi donationes & tranſlationes, ut ita per indirectum fieret, quod directo prohibitum eſt per teſtamentum. *Menoch. de Præſumpt. lib.* 3. *præſ.* 6. *n.* 10. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 7. §. 5. *ad verba, Ne ordonnances de derniere volontè.*
2 *n.* 12. Et generaliter donatio præſumitur facta in fraudem hæredum, quando facta fuit ab eo, qui ex morbo, quo tunc la-
3 borabat, deceſſit. *Maſcard. de Probat. concl.* 549. *n.* 31. Utut forte in extremo non verſetur periculo: dum ſufficiat exiſtimatio donantis ſe moriturum, ad hoc ut mortis cauſa dona-
4 tio dicatur. *l.* 43. *ff. de Mort. cauſ. donat.* Atque ita in praxi ſervatur, ut, ſtante ſtatuto, quo alicui permittitur liberum rerum ſuarum arbitrium, dempta teſtandi facultate, cum ægroto aut periclitante contrahi non poſſit de rebus teſtamento alienari prohibitis. *l.* 27. *ff. de Probat.* vid. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 2. *cap.* 7. Sic *d.* 11. *Mart.* 1634. reſponſum a *D. Limburg*, & judicatum à Scabinis Elburgenſibus tuſſchen *Jacob Martens* en *Gerrit Thys pro ſe & qq.* Aanlegeren, ende *Wobbigje Feith qq.* Verweerſe.

OBSERVATIO CCXXIII.

Reverſio data ab uxore, generale mariti mandatum habente, non poteſt mutare emptionem & venditionem publice factam; verum poteſt, ea non obſtante, pretium reſiduum per maritum ab emptore peti.

SUMMARIA.

1. *Quod palam fit, ſemper prævalet.*

2. An-

2. *Antapochæ prohibitæ.*
3. *Generale mandatum non ſufficit ad donandum.*
4. *Si res iterum alienata eſt, adverſus priorem emptorem aget maritus.*
5. *Uxor ſine marito contrahens poteſt ſuo facto contravenire.*

RAtio hujus concluſionis eſt, quod inſtrumentum emptionis 1
& venditionis palam contractæ ſit publicum; atque illud,
quod publice factum eſt, ſemper prævaleat. *l.* 3. §. 1. *ff. de Jur.
fiſc.* Dum ex diverſo in bona fide non cenſetur eſſe, qui clam
paciſcitur, ut plus minuſve exigatur. *l.* 5. *ff. de Pact. dotal.* Qua- 2
propter etiam antapochas (quas *Renverſalen* vocamus) com-
muni judicio damnari, ſupra *Obſerv.* 34. *n.* 32. & in *Comm. ad
Reform. Velav. cap.* 26. *art.* 1. *n.* 2. *& cap.* 27. *art.* 1. *n.* 2. abunde
probatum eſt. Præterea mandatum generale non erit ſufficiens, 3
ut uxor ex eo antapocham, qua emptor liberetur à parte pretii
publice promiſſi, dare valeat. Siquidem ea ſapiat donationem;
atqui in omnibus, quæ donationem ſapiunt, generale manda-
datum non ſufficiat, ſed requiratur ſpeciale. Supra *Obſerv.* 114.
Si tamen in noſtro caſu res vendita in emptorem rite tranſla- 4
ta, & ab emptore iterum alienata ſit in tertium, maritus id,
quod vero & publice conſtituto pretio adhuc deeſt, petere de-
bebit ab emptore primo ejuſve hæredibus actione perſonali:
niſi res ipſa ex lege loci ipſi fuerit obligata pro reſiduo. Et
ita in *Febr.* 1640. reſpondit *D. Jo. Kelſken.* Addito, eatenus 5
mulierem ſine ſpeciali mariti auctoritate obligari non poſſe, ut
contractus a ſe ſine conſenſu mariti valido initus ullo jure ſub-
ſiſteret; atque idcirco, quod ita ipſo jure nullum eſt, a ſe ipſa
oppugnari eique contraveniri poſſe. *Argentr. ad Conſuet. Brittann.
art.* 424. *gl.* 1. *Vaſq. lib.* 1. *Controverſ. cap.* 10. *n.* 17. Stat enim
ſemper ſuo talo hæc exceptio, licere cuilibet proprio contra-
venire facto, quotieſcunque illud adeo nullum eſt, ut nulla
exinde naturalis, nedum civilis oriatur obligatio. Adeo qui-
dem, ut agens ex tali facto ab ingreſſu judicii ſit repellendus
per finem, uti loquimur, non recipiendi. De cujuſmodi nul-
litate contractus uxorii ſine auctoritate mariti non ſinunt dubi-
tare prohibitoriæ noſtratium leges. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14.
art. 8. *& ſeq. Agr. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 4. *& ſeqq. LL. Munic. Zutph.
tit.* 26. *art.* 7. *Bom. cap.* 19. *art.* 4. *& ſeqq. Harderv. part.* 3. *cap.* 1. *art.* 3.
quæ nativitatem obligationis, ideoque & actionis, penitus im-
pediunt. *Argentr. d. l.*

OBSERVATIO CCXXIV.

De Teſtibus in genere.

SUMMARIA.

1. *Quinam teſtes ſint omni exceptione majores.*
2. *Teſtis à parte approbatus poſtea refutari non poteſt.*
3. *Nemo in propria cauſa eſt teſtis.*
4. *Familiares repelluntur; & plures.*
5. *Mendici teſtimonium reprobatur.*
6. *Vox unius vox nullius.*
7. *Singulares teſtes quomodo & quando conjungendi.*
8. *Juriſdictio & ſervitus quomodo probentur.*
9. *Quando leviores probationes admittantur.*
10. *Quæ in animo conſiſtunt, probantur juramento.*
11. *Ignorantia ſtatutorum probatur juramento.*
12. *Incidentia facilius probantur.*
13. *Teſti injurato non creditur.*
14. *Nec varianti.*

1 UT teſtimonium pleniſſime probet, requiritur, ut teſtes ſint omni exceptione majores, hoc eſt, tales, contra
2 quos nulla poteſt opponi exceptio. Inter alia, ſi quis teſtimonium ſemel approbaverit, id ipſum expoſt refutare non poterit. vid. *Obſerv.* 219. Niſi oſtenderit cauſam, ex qua teſtes repelli leges præcipiunt, poſtea emerſiſſe. *l.* 17. *C. de Teſtib.* Omni exceptione majores non eſſe dicuntur ex variis cauſis:
3 In primis in propria cauſa nemo teſtis idoneus eſt. *l.* 10. *ff.* & *l.* 10. *C. de Teſtib.* Pro tali autem habetur cauſa, cujus commodum vel incommodum ad deponentem ſuo nomine pertinet.
4 *l.* 1. §. 11. *ff. Quand. appell.* Huic proxima eſt cauſa ejus, in quo ſit præſumpta affectio. *Maſcard. de Probat. concl.* 307. *n.* 2, 3. Hinc familiares, id eſt, qui habitant cum aliquo, & domeſtici, qui expenſis alicujus commenſales continuo exiſtunt, ad

potum,

potum, ut aiunt, & ollam. *Cap. Tholoſ. dec.* 4. *n.* 5. item ſub-
jecti & mercenarii à teſtificando repelluntur. *Gilhauſ. Arb. Judic.
Civ. cap.* 6. *part.* 2. *art.* 1. *n.* 45. Nec non vaſalli & ſubditi.
Weſenb. in Paratitl. ff. de Teſtib. n. 3. *in med.* Et ſpecialiter ſub-
diti pro domino non teſtificantur in cauſa juris venandi, niſi
relaxato prius juramento, etſi non ſentiant privatum commo-
dum, laudem vel gratiam ex teſtificatione. *Felin. in cap. ex li-
teris. X. de Teſtib.* Sic etiam mendici teſtimonium de jure re- 5
probatur; licet ſecus ſit in homine tenuioris fortunæ, qui ta-
men non mendicet. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 27. *n.* 9. *& DD. ibid. cit.*
Ad numerum pertinet, quod vox unius ſit vox nullius; etiamſi 6
præclaræ Curiæ honore præfulgeat. *l.* 9. *§.* 1. *C. de Teſtib.* Ut 7
tamen plures teſtes ſingulares, per varia media ad unum ten-
dentes finem, non dicantur ſingulares. *Mynſing.* 2. *obſ.* 20. Ne- 8
que obſtat ſingularitas teſtium in probanda juriſdictione & ſer-
vitute, nobilitate & venatione, & generaliter in eo, quod con-
tinuationem habet & temporis perſeverationem, & actuum di-
verſitatem ſeu multiplicationem, ſive ſit totum unum, ſive ha-
beat actus & partes diſtantes ac ſeparatas: ut, ſi unus teſtis
dicat de uno actu, & alius de alio, probent, licet ſint ſingula-
res; dum ad probandum unum intergrale ſufficit probare ejus
partes per teſtes ſingulares, qui reſpectu unius finis concordant,
etſi in tempore & actibus diſcordent. *Gail.* 2. *obſ.* 66. *n.* 11.
Quandoque etiam leviores probationes admittuntur; ſcilicet, 9
ubi negotii qualitas & circumſtantiæ pleniorem probationem
non admittunt. Cum ſemper talis admittenda probatio ſit, præ-
ter quam in caſu ſubjecto alia haberi nequit. vid. *Comm.* meam
ad Reform. Velav. cap. 20. *art.* 1. *n.* 5. Unde eſt, quod ea, quæ 10
in intellectu & conſcientia hominis conſiſtunt, non melius aut
aliter probantur, quam per juramentum. *Gail.* 2. *obſ.* 48. *n.* 23,
24. Hinc ignorantia probatur juramento; licet præſumptio ſit 11
in contrarium. *Maſcard. de Probat. vol.* 2. *concl.* 880. *n.* 26. *& concl.*
882. *n.* 9. Maximè ſi agatur de damno vitando. *Gail. d. obſ.*
48. *n.* 20. Item ad probanda ea, quæ non principaliter, ſed 12
incidenter in judicium veniunt, leviores probationes recipiun-
tur. *Menoch. de Præſumpt. lib.* 6. *præſ.* 60. *n.* 8. In omnibus autem 13
ad formam neceſſe eſt, ut teſtis juret: ſiquidem non credatur
injurato. *Weſenb. d. tit. n.* 7. Niſi juramentum ei ab utraque

parte remitteretur. *LL. Municip. Hardero. part.* 2. *cap.* 12. *art.* 9.
14 *LL. Tranſiſul. part.* 1. *tit.* 13. *art.* 9. Prout nec varianti habetur fides: dum ſemel varians ſemper præſumitur variare; argumento ejus, quod dicitur: *Semel malus ſemper præſumitur malus in eodem genere mali*; per ea, quæ de præſumptione à præſenti ad præteritum habet *Everh. in Topic. loc.* 90. *à Tempore ad tempus. n.* 19. Plura collige ex dictis in *Comm.* mea *ad Reform. Velav. cap.* 10.

OBSERVATIO CCXXV.

Quinam teſtes eſſe poſſint & debeant?

SUMMARIA.

1. *Omnes, qui non prohibentur aut excuſantur.*
2. *Quid de conjunctis.*
3. *Quid de teſtimonio conjuncti.*
4. *Quid de tutore.*
5. *Quid de advocato.*

1 IN genere omnes & poſſunt & debent eſſe teſtes, niſi qui ſpecialiter vel prohibentur vel excuſantur; vide *Weſenb. in Paratitl. ad tit. ff. de Teſtib. n.* 3. Et conjunctum adverſus conjunctum teſtimonium dare non cogi, ex *l.* 4. *ff. de Teſtib.* manifeſtum eſt. Quam, etſi de *Lege Julia Judiciorum Publicorum* loquatur, *DD.* & *Gl.* tamen ad cauſas etiam civiles extendunt; uti ex identitate rationis poſt *Comes.* & alios probat *Carpzov. lib.* 3. *tit.* 9. *Reſponſ.* 89. *n.* 40. Quid ſi conjunctus volens ſit teſtificatus? (uti ſane poteſt, ſi velit, cum nuſquam prohibeatur. *Carpzov. d. l. n.* 38.) Certè tale teſtimonium plenam facere fidem ratio ſanguinis non permittit. Niſi tamen partes utrinque eodem ſanguinis vinculo teſtanti junctæ ſint: ſic enim parenti quid aſſerenti inter ſuos liberos, aut de uno ex illis, fidem haberi pleniſſime & ratio naturalis & reverentia parenti debita omnino expoſcit. Quo reſpectu nimis durus reputatur filius, qui

qui matri ſuæ fide dignæ fidem denegat, referente *Everb. conſ.* 212. *n.* 1. Quod maximè procedit, ubi parens pro exoneratione conſcientiæ quid aſſeruerit, quo non revelato alter ex liberis damnum ſentiret aut præjudicium; per ea, quæ habet *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 5. *def.* 27. *in fin.* Concors fere eſt Interpretum 4
ſententia, quod tutor in cauſa ſui pupilli, tutela adhuc durante, teſtis eſſe nequeat, niſi liti peculiaris detur curator; uti plenius habet *Carpzov. d. tit.* 9. *reſp.* 91. poſtquam vero tutor eſſe deſiit, neque ad eum commodum aut incommodum ſpectat, teſtis erit idoneus. *Bart. ad l. omnibus. n.* 7. *C. de Teſtib.* De eo 5
inter ſe DD. diſputant, an advocatus poſſit & debeat ferre teſtimonium in cauſa clientis? Pro eo datum ab advocato teſtimonium reprobari, evincitur ex *l. fin. ff. de Teſtib.* Adverſus eum quod poſſit teſtari & debeat, ratio ſuadet, dum non magis clienti patronus, quam Juſtitiæ obſtrictus eſt. Utcunque enim advocatus adſtrictus ſit clienti, ut non modo, quæ cauſam adjuvant, explicet, ingerat & adſtruat, ſed &, quæ officiunt, premat; tamen viciſſim obligatus eſt Judiciorum ſanctitatem ſervare, eamque laborantem veritatis teſtimonio adjuvare: ad quod quippe, qua civis, qua Sacerdos Juſtitiæ tenetur. *l.* 14. *C. de Judic.* Latè *Tulden. ad tit. C. de Teſtib. n.* 4. Ut proinde etiam pluribus ſubinde judicatis confirmatum ſit, advocatum invitum ab adverſa parte teſtem produci poſſe; in terminis à Senatu Provinciali in cauſa *Weſtrenen* contra *D. Steenler.* Ita quoque deciſum refert *Robert. Rer. Judicat. lib.* 2. *cap.* 19. & de procuratore idem habet *Guid. Pap. quæſt.* 45. *n.* 1. Id quod de praxi nullum penitus relinquit dubium, ſi veritas aliter haberi non poſſit; quoniam etiam tunc privilegiatos eſſe cogendos DD. docent. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 16. *def.* 60. Quo reſpectu *Cicero Verrinn.* 4. conqueritur, *Hortenſium Verris* patronum teſtem ſibi in ea accuſatione ereptum eſſe, referente *Gothofr. ad d. l. fin. tit. C.* Præter quam neceſſitatem quandoque advocatus à neceſſitate teſtimonium dicendi adverſus clientem liberatus fuit; in ſpecie *d.* 6. *Aug.* 1651. **tot Ypkerck tuſſchen** *Elbert van Moorſelaar* **en** *Dr. van Steenler*, ubi de veritate aliter conſtare poterat. In quo tamen multum Judicis relinquitur arbitrio; uti in terminis ſtatuunt *LL. Municip. Til. part.* 2. *tit.* 9. *art.* 7. *Harderv. part.* 2. *cap.* 12. *art.* 24. *Daventr. part.* 2. *tit.* 16. *art.* 8.

Digitized by Google

art. 8. Prout quidem ſemper advocatus longe rectius fecerit abſtinendo ſe à tali teſtimonio, ſi id honeſte recuſare poſſit. Quod ipſum etiam poſt finitam cauſam ſuadent JCti Batavi, dum inverecundum quodammodo videri pronuntiant, eum teſtimonio lædere, quem aliquando tuo patrocinio adjuvaſti. *Reſp. JCt. Bat. part.* 2. *conſ.* 33. Quin etiam illud notandum, quæ hic dicta ſunt, de eis tantum intelligenda eſſe, quæ advocatus habet ex ſuo ſenſu; nequaquam de eis, quæ habet ex relatione partis, & quæ concernunt ſecreta cauſæ fidei ejus commiſſa: hæc enim ne finito officio revelare ei permiſſum eſt. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 83. *n.* 7. & 8.

OBSERVATIO CCXXVI.

Teſtis non tenetur reſpondere ad articulos generales.

SUMMARIA.

1. *Generalitas parit obſcuritatem.*
2. *Generalis libellus non admittitur.*
3. *Poſitionibus generalibus nemo reſpondere cogitur.*
4. *Maxime ſi quid per confidentiam alicui dictum inveſtigetur.*
5. *Improbe facit ſecreta revelans.*
6. *Maxime in diffamatoriis.*
7. *Diffamatio requirit tempus & locum.*
8. *Depoſitionem debet præcedere cauſa probabilis.*
9. *Ad interrogatum in genere nemo tenetur reſpondere.*

CItatum ad teſtimonium veritatis ferendum ad articulos interrogatorios generales, ceu non ſpecificantes cauſam, cujus veritas indagatur, reſpondere non teneri, extra dubium eſt; ſi conſideremus quod ejuſmodi generales articuli & interrogationes ſint captioſæ & obſcuræ, ita ut propterea teſtes non

non ſint certi, ſuper quo reſpondere debeant: quia nimia ge-
neralitas parit obſcuritatem. arg. *l. 40. ff. de Jur. fiſc. l. 39. ff. de* 1
Pact. Cumque generalis libellus non admittatur; uti tradunt 2
DD. ad tit. ff. & C. de Edend. ideo etiam poſitionibus generali- 3
bus & obſcuris nemo reſpondere tenetur; niſi ponens ſive pro-
ducens ſuas poſitiones aut articulos prius declaraverit. Imo
etiam articuli generales, obſcuri & ambigui poſiti per Judicem
non poſſunt admitti parte opponente; ſed debent eſſe clari,
rotundi & aperti. *Carpzov. lib.* 3. *tit.* 7. *Reſp.* 73. *n.* 7. Minus 4
autem ejuſmodi generales & obſcuri articuli admittendi, quan-
do iidem proponuntur ad manifeſtandum, quod inter vicinos
vel amicos clam & confidenter actum ſit. Siquidem eo caſu
hujuſmodi interrogationes inquiſitionem ſaperent, in cauſis pri-
vatorum noſtratibus inviſam. Hæc enim ſi admitteretur, qui- 5
libet concivem ſuum pro ſuo appetitu poſſet citare & cogere,
ut per juramentum revelaret, quod ipſi ab alio ſuo amico in
confidentia dictum fuerit: cujuſmodi licentia propter confu-
ſionem, quæ inde exſpectaretur, omnino rejicienda eſt. Cum
& alias improbe is facere dicatur, qui ſecreta propalat. *l.* 41.
verſ. Sed ſi quis, ff. Ad L. Aquil. Et hæc in primis obtinere 6
oportebit, quando producens inveſtigare ſatagit diffamationes
prolatas in ſui præjudicium & injuriam; quippe quo caſu ſpe-
cificare deberet, ubi & quando eædem fuiſſent prolatæ: ſicuti 7
talis denominatio loci & temporis de jure ſemper in materia
famoſa requiritur. *l.* 3. *ff. de Accuſat. & inſcript.* Quin &, ante- 8
quam aliquis ad productionem teſtium in cauſa diffamatoria ad-
mittatur, neceſſe eſt, ut de ipſo delicto & facto diffamationis
probabiliter conſtet; ac proinde articuli probatorii ſint proba-
biles. *Carpzov. d. l. n.* 6. Ex quibus omnibus facile licet conclu- 9
dere, non teneri vocatum reſpondere ad generalem iſtum arti-
culum, quem paſſim reperimus in poſitionibus interrogatoriis,
dum ultimo loco rogatur: **Wat getuyge van de zaak meer weet?**
Quam rogationem, ſeu indiſcretam, jure merito rejiciet pru-
dens & diſcretus Examinator.

OBSERVATIO CCXXVII.

De Sponſalibus clandeſtinis.

Summaria.

1. *Sponſalia clandeſtina bifariam ſumuntur.*
2. *Nullius momenti ſunt.*
3. *Clam teſtibus inita etiam damnantur.*
4. *Neque probantur juramento.*
5. *Sponſalia clam parentibus inita omni juri repugnant.*
6. *Quid ſi parens dein moriatur.*
7. *Actio ex* l. diffamari *an conducat, ubi ſponſalia ſunt nulla.*

DUpliciter de Jure ſponſalia dicuntur clandeſtina: Primo,
1 cum contrahuntur clam, abſque arbitris & teſtibus; Se-
cundo, quando fiunt coram arbitris & teſtibus, ſed abſque
conſenſu parentum. *Schneidew. ad tit. Inſt. de Nupt. rubr. de Sponſalib.*
2 *n.* 21. De utriſque ſtatuit *Ordinat.* noſtra *Matrimon. de Anno*
1660. nullius momenti eſſe, quæ clanculum contracta fuerint.
art. 2. & 4. Ex facto igitur *d.* 26. *Mart.* 1664. DD. Neomagen-
ſes *Jo. Bor* & *Arn. Coerman* reſponderunt, nullam continere ob-
ligationem chirographum, quo filius clam patre fidem de ma-
trimonio ineundo cuidam dederat puellæ, nec vivo patre, nec
poſtea. Ex quo generaliter ſponſalia clandeſtina nullam produ-
cant actionem. Confer *Ordin. Matrim. Ultraject. art.* 10. *LL. Tranſ-
iſul. part.* 2. *tit.* 1. *art.* 2. *LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 1. *art.* 3.
3 Clamant etenim jura adverſus ſponſalia clam teſtibus contracta.
Carpzov. Juriſpr. Conſiſtor. lib. 2. *tit.* 3. *def.* 32. In tantum, ut
ea ipſa ex defectu cauſæ efficientis & formæ ſint omni virtute
4 operandi deſtituta. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 1. *def.* 1. Et
multo minus ad probanda ſponſalia clandeſtina deferri poterit
juramentum in ſupplementum probationis. Cum Ordinatio vel
Lex Provincialis pro ſolemnitate actus teſtium præſentiam re-
quirens, probationem per juramentum reſpuat: præſertim, cum

hic

hic agatur de cauſa matrimoniali, gravi & ardua, æquiparanda cauſæ criminali, in qua nequidem de Jure Civili juramentum admittitur, niſi plus quam ſemiplene probatum ſit. *Berlich. Pract. Concl. part.* 1. *concl.* 54. *n.* 14. & 16. *Carpzov. Juriſpr. Conſiſt. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 44. Ac certe, parum vel nihil effectus haberet hæc delatio, cum abſque teſtibus ſponſalia contracta plane nulla ſint. De ſponſalibus abſque conſenſu parentum contractis 5
aſſerunt Theologi juxta ac Jureconſulti, ea DEI voluntati & mandato, ipſique adeo æquitati naturali repugnare, atque ideo inutilia ipſoque jure nulla eſſe. *Carpzov. Juriſpr. Conſiſt. lib.* 2. *tit.* 3. *def.* 40. Nec mutabit, ſi poſtea parentes moriantur; dum 6
expreſſa Ordinationis vel legis prohibitio actum impediat nullumque reddat. *l.* 5. *C. de LL.* Maximè ſi copula carnalis non acceſſerit; ſed res adhuc integra ſit: ſiquidem hoc in caſu laudandus ſit potius filius, natu licet major, qui hujuſmodi clandeſtina ſponſalia, invitis parentibus contracta, adimplere recuſat. *Groenew. de Legib. Abrog. ad l.* 5. *n.* 3. *C. de Sponſal.* Quo 7
fundamento prælaudati DD. conſuluerunt, ubi talis juvenis nuptias, contractis coram amicis & arbitris rite ſponſalibus, cum alia virgine inire tentabat, ipſi conſultum non eſſe eam, cui ſe clam obligaverat, ex *L. Diffamari.* vocare ad Curiam; ſed melius fore proſequi ſponſalia ſua ſolemniter contracta, & citatum excipere de nullitate; quo ipſo clandeſtina ſponſalia facile cederent publicis, & expeditior ipſi foret negotii finis, quam ſi ex *L. Diffamari.* ageretur; ſecundum ea, quæ habet *Carpzov. Juriſpr. Conſiſt. lib.* 2. *tit.* 4. *def.* 67. & 68.

OBSERVATIO CCXXVIII.

Divortium faciens ex cauſa adulterii an poſſit ad ſecundas nuptias convolare?

SUMMARIA.

1. *Negativa vera eſt in nocente.*
2. *Canones vetant ſecundas nuptias etiam quoad innocentem.*

3. *Rationes pro hac ſententia.*
4. *Theologi noſtri ſunt in contraria ſententia.*
5. *Quid in malitioſa deſertione; remiſſive.*

1 AD nocentem quod attinet, indubium eſt, non licere eidem ad ſecunda tranſire vota, innocente vivo. *Matth.* 19. *vers.* 9. De innocente autem diſputatur, an id ipſum eidem
2 liceat, vivo nocente? Id quod Canones expreſſe prohibent, auctoritate *Pauli* Apoſtoli *Ep. ad Corinth.* 1. *cap.* 7. *vers.* 11. ubi ita: *Quodſi ſe ſepararit, maneat cælebs, aut viro reconciliator.* Atqui non permittitur uxori ſe ſeparare à marito, niſi ob adulterium. *Matth. d. loc.* Ut proinde ſententia *Pauli* ſit intelligenda de caſu adulterii. Ita hunc *Pauli* locum intelligit *Auguſtin. in Comment. ad Corinth.* & *in Homil.* 49. & *in lib. de Adult. Conjug. in c. quemadmodum* 32. ubi, *non recte dici poteſt*, inquit, *ſi ex cauſa fornicationis dimiſerit uxorem vir, & aliam duxerit, non mœchatur. Eſt enim mœchatio & eorum, qui alias ducunt, relictis propter fornicationem prioribus.* Atque in fornicatione deinceps ponit gradus, ut, ſicut gravius peccat adulter, quam fornicator, ſic gravius delinquat, qui nec ſua dimiſſa aliam ducit, eo, qui ſuam dimittens aliam cognoſcit. Idem tenet *Hieronym. ad Damaſcen.* dicens: *In effectu, quamdiu vivit vir, licet adulter ſit, licet ſodomita, licet flagitiis omnibus coopertus, & ab uxore propter hæc ſcelera derelictus, maritus tamen eſt reputandus, & ideo illi alterum virum ac-
3 cipere non licet.* Et ſane hæc ſententia non ſuis penitus deſtituitus rationibus. Prima eſt ſita in liberorum conjugum ſeparatorum favore, qui omnino videtur efflagitare parentum ſuorum reconciliationem; cujus ſpes omnis evaneſcit, parte innocente ad novas nuptias tranſeunte. Altera eſt in favore Eccleſiæ; cujus cauſa tendit ad hoc, ut nocens agat pœnitentiam; & ne penitus ducatur extra Eccleſiam; quod fieret, innocente aliud adſcendente cubile. Tertia eſt, quod, licet per divortium fiat ſeparatio quoad torum & menſam, non tamen ſolvantur ſubſtantialia matrimonii, quamdiu ambo vivunt. Rationem rationis hujus hanc reddunt, quia, ſi ſubſtantialia ſolverentur, utrique, tam nocenti, quam innocenti, permiſſum eſſet ſecundo contrahere; Sed Servator expreſſe dicit: *Qui dimiſſam duxe-
4 rit, mœchatur;* Ergo ſubſtantialia non ſolvuntur. Verum Theologi

logi noſtri tenent contrariam ſententiam, ſi innocens nocentem poſt plures admonitiones recipere noluerit ad conſortium, ſed ad aliud ſe velit matrimonium conferre; ut tunc eidem id bene liceat, vivo etiam nocente. Allegant ad hoc dictum Domini: *Quicunque dimiſerit uxorem ſuam, niſi ob ſcortationem, & aliam duxerit, mœchatur. Matth. d. l.* Et à contrario concludunt: Ergo, qui propter cauſam fornicationis uxorem dimittit & ducit aliam, non mœchatur. Dictumque *Pauli* interpretantur de diſceſſu propter contentiones & rixas conjugum; ut hi debeant manere in cælibatu, donec reconcilientur. Et accedit ratio duplex: Prima, quod alias innocens privaretur ſuo jure, ſine ſua culpa: Altera, quod vinculum matrimonii reſpectu nocentis duret propter fidelitatem alterius; ex diverſo non item. Quid, commiſſo adulterio, apud nos obtineat, vide in *Comment. mea*
ad Reform. Velav. cap. 4. *art.* 2. *n.* 3. Ubi ſimul de malitioſa de- 5
ſertione vide *n.* 5.

OBSERVATIO CCXXIX.

An ſententia faciat ipſum matrimonium?

SUMMARIA.

1. *Per ſententiam non contrahitur matrimonium.* & 5.
2. *Curia in matrimonialibus non concedit executoriales.*
3. *Permittitur autem ante conſortium de bonis ſuis ſtatuere.*
4. *Quid ſi partes diſſentiant.*

QUatenus ſententia in cauſa matrimonii tranſeat in rem 1
judicatam, tractat *Gail.* 1. *obſ.* 112. ubi *n.* 12. ponit, quod nuptiis ſubſecutis poſt ſententiam pro matrimonio latam, nati ex tali matrimonio legitimi & naturales ſint. Ex quo, meo judicio, procul omni dubio licet concludere, ſententiam ipſum non conficere matrimonium; ſed hoc demum eſſe perficiendum in ſententiæ executionem. Attamen Curia Provincia- 2
lis cui juriſdictio de cauſis matrimonialibus delegata eſt, non con-

concedit literas executoriales, quibus ſententia pro matrimonio lata mandatur reali executioni adverſus condemnatum declinantem.
3 Permittens nihilominus, cum victo, tum victori, ut, priuſquam matrimonium conſumment, ſeque in conſortium transferant, pacta conficiantur antenuptialia, quibus pars utraque ho-
4 neſtis conditionibus de bonis ſuis ſtatuat. In quibus conficiendis ſi partes diſſentiant, Curia ſolet per Commiſſarios eadem ex æquo & bono pro conditione perſonarum bonorumque modo moderari: veluti ego de facto obſervatum vidi in cauſa **van** *Henrickje Gerritſen* **Imp.** & *Wilh. Rein. van Vierbouten* **Ged.** *Anno* 1723. *circa fin.* Ubi reus per ſententiam Curiæ condemnatus ad debitam matrimonii ſolemniſationem, pertinaciter id ipſum detrectavit, manſitque ſententia extra realem executi-
5 onem. Si igitur ſententia, uti fere communiter Noſtrates perhibent, faceret matrimonium, quidni etiam ſtatim à ſententiæ pronuntiatione locum habeant effectus matrimonii, uti bonorum communio & cætera jura, quæ ilico poſt matrimonium publice conſummatum eidem connexa ſequuntur. *Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 2. Quomodo etiam de pactis antenuptialibus agi potuerit poſt ſententiam, ſi ea matrimonium efficeret; ſiquidem omnia ejus generis pacta ante matrimonium initum conficienda eſſe, & poſtea nequaquam eſſe permiſſa, apud nos exploratiſſimi juris eſt.

OBSERVATIO CCXXX.

Eadem eſt ratio affinitatis, quæ ſanguinis, in graduum prohibitione.

SUMMARIA.

1. *Naturalis boneſtatis ratio idem operatur, quod ſanguinis.*
2. *Vir & uxor eadem caro.*
3. *Quid de viduis.*
4. *Quotuplex affinitas ſecundum Canoniſtas.*
5. *Socius mei ſocii meus ſocius non eſt.*

Quæ-

QUæcunque matrimonia inter conſanguineos ex ſanguinis 1
neceſſitate prohibita ſunt, eadem inter affines ob natu-
ralem honeſtatem illicita cenſentur. vid. *Levit.* 18. *l.* 9.
C. de Inceſt. nupt. Et eſt ratio, quod vir & uxor ſint duo in 2
carne una. Quam unionem de Jure Divino non in fictione,
ſed rei veritate conſiſtere, probat *Alb. Gentil. de Nupt. lib.* 5. *cap.*
4. *l.* 12. §. 1, 2. Hanc regulam ipſi Ordines ſtatuunt in *Ordi-
nat. Matrim. de Anno* 1660. dum *art.* 11. tam in adſcendente,
quam deſcendente linea, generaliter & pariformiter conſangui-
nitatem juxta & affinitatem determinant. Hoc fundamento
eadem *Ordinat. art.* 17. inter affines ejuſdem gradus eodem jure
interdicitur matrimonium, ac *art.* 16. inter conſanguineos. Ex 3
hac regula non dubitandum, quin prohibitiva diſpoſitio *art.* 10.
etiam ad viduos viduaſve ſit extendenda. Canoniſtæ quidem 4
triplex genus affinitatis ſtatuunt: Primum, quod una mediante
perſona; alterum, quod mediantibus duabus; tertium, quod
mediantibus tribus contrahitur; & pro his bene cognoſcendis
quinque ponunt regulas, quas vide apud *Schneidew. ad tit. Inſt.
de Nupt. ibi, de Arbore Affinitatis. n.* 7. & 8. Noſtrum aſſertum
de primo tantum genere intelligendum; ſecundum vero & ter-
tium vix agnoſco: cum ſocius mei ſocii non ſit meus ſocius. 5
l. 47. §. 1. *ff. de Reg. Jur.*

OBSERVATIO CCXXXI.

Ad *art.* 17. *Ordinat. Matrim.*

SUMMARIA.

1. *Quæſtio hæc admodum diſputabilis.*
2. *Anterioribus temporibus hujuſmodi matrimonium non fuit prohibitum.*
3. *Quid poſtea.*

QUæſtio hæc in contrarias admodum, cum Theologos, 1
tum Jureconſultos, diſtraxit ſententias; uti videre eſt

 apud

Digitized by Google

apud Auctores, quos citat *Sim. a Leeuw. Cenſ. For. lib.* 1. *cap.* 13.
2 *n.* 20. Anterioribus quidem temporibus matrimonium hoc hiſce in terris prohibitum non fuiſſe, patet ex Reſcripto *Mauritii* Principis ſequentis argumenti: *Mauritius* geboren Prince van Orangien enz. Allen den geenen/ die dezen zien ofte hooren leezen/ ſaluit. Ons is van wegen *Everh. van Meerfelt*, Doctor in de Medicinen/ reſiderende jegenwoordig binnen Bremen/ geremonſtreert/ dat hy om zeekiere merckelyke conſideratien en beweeglyke oorzaaken gereſolveert zoude wezen zig in den houwelyken ſtaat te begeven met *Henrica ten Boſch*, zyner Huisvrouwen Zall. Suſters Dogter/ ende hem daar mede in deze Vereenigde Provintien als zyn gelieſten vaderlant te begeven ende voortaan daar inne zyn reſidentie te houden; Ons verzoekende/ dat wy wilden hem daar toe Ons conſent en octroy verlenen. Ende wy op den inhouden zyner remonſtrantie rypelyk gelet hebbende ende bevindende dat zulke en diergelyke houwelyken in de H. Schriſture niet verboden/ nog ook by die geunieerde Provincien in 't generaal daar op geen ordre geſtelt en is. Dat ook by die Heeren Staaten van Holland/ dewelke hier te vooren op diergelyke zaaken gediſponeert hebben/ 't zelve niet verboden is/ als wezende *Juris humani poſitivi.* Doen te weten/ dat wy/ genegen wezende tot zyner begeerte/ hem dezelve om redenen hier boven verhaalt/ als andere Ons daar toe moverende/ toegelaten en geaccordeert hebben/ toelaten ende accorderen mits dezen/ dat hy hem niet alleen totten voorſ. houwelyk zal mogen begeven/ maar ook in de Provincien van onzen Gouvernementen zyne reſidentie houden. Verzoekende overzulks alle Officieren/ Magiſtraten/ Kerkendienaaren ende Raden onder onze Gouvernementen/ datze den voorſ. *Everhart van Meerfelt* met *Henrica ten Boſch* voorſchreven 't voorz. Houwlyk laten effectueren ende ſluiten/ ende in deze Vereenigde Provincien zyne woonplaatſe laaten neemen/ daar hem 't zelve gelieven zal Zonder eenig hinder/ letzel of beſwaarnis. Gedaan tot Swolle onder Onzen name en cachet den 29. Septemb. 1529. (*Onderſtond nevens een cachet in rood waſch:*) *Maurit. de Naſſau.* (*En lager:*) Ter ordinantie van zyn Excellentie. (*was onderteeckent:*)
3 *Milander.* Prout etiam ſæpius in hiſce Provinciis tale matrimonium publice contractum fuiſſe & pro legitimo habitum, pluribus documentis, ſi id flagitaret neceſſitas, poſſet probari. Atque etiam in *Ordinat. Matrimon.* noſtræ Provinciæ *de Ao.* 1597.

hocce

hoece matrimonium non reperitur prohibitum; ſed ex diverſo per relationem ad Jus Civile Cæſareum, ubi id nuſquam reprobatum legitur, videtur permiſſum. Verum, uti jam antea Ordines vicinæ Hollandiæ, adhibitis in conſilium Curiæ ſupremæ Senatu & SS. Theologiæ Facultate Academiæ Lugdun. Batav., expreſſe decreverunt, ſeſe hujuſmodi matrimonia, tanquam Juris Divini, cultioris Politiæ, & publicæ Honeſtatis fundamentis contraria, in poſterum non permiſſuros aut probaturos; referente *Leeuw. d. l.* Ita quoque placuit Legiſlatoribus noſtris matrimonium hoc expreſſa lege prohibere; à qua deinceps ad libellos ſupplices ſubinde oblatos diſpenſare non ſemel declinarunt.

OBSERVATIO CCXXXII.

De maritali poteſtate.

SUMMARIA.

1. *Uxor tranſit in poteſtatem & tutelam mariti.*
2. *Quis maritalis poteſtatis finis.*
3. *Contractus mulieris plane nullus.*
4. *Quale factum defuncti hæres præſtare debet.*
5. *Quod tamen inde uxori acceſſerit, reſtituendum eſt.*
6. *Æquitas quandoque ſuggerit, quando jure deficiamur*
7. *Maritus nomine uxoris in jus vocandus.*
8. *Niſi maritus ſit abſens.*
9. *De qua abſentia id intelligendum.*

PEr matrimonium uxorem tranſire in poteſtatem & tutelam mariti, certum eſt de noſtra conſuetudine. vide *Comment.* 1
meam ad Reform. Velav. cap. 27. art. 3. Sive autem apud noſtrates maritale imperium obtineat intuitu mulieris, ob ſexus fragilitatem; uti nominatim de Gelris arbitratur *Rodenb. in Quæſt. Prælimin. Cujus conjugis intuitu, cuique fini inducta ſit maritalis poteſtas?* citato ad hoc *Sand. de Effeſtucat. cap. 4. n.* 11. & ibi *Goris*. 2

&

& cap. 5. *n.* 15. Sive mariti contemplatione, ut uxor viro ma-
gis obnoxia & ſubjecta reddatur; uti de Friſiis teſtatur *Sand.*
3 *Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 4. *def.* 3. *verſ. Sed alia.* utroque intuitu con-
tractum mulieris maritatæ adeo nullum DD. perhibent, ut nec
ſoluto quidem matrimonio convaleſcat; aut ullum poſt ſe re-
linquat effectum. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 424. *gl.* 1. *Go-
meſ. ad L. Taur.* 54. *& ſeqq. Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 9. *art.* 4. *in
Addit. ad n.* 39. Et hæc eſt generalis uſuque Patriæ probata
concluſio & conſuetudo: quidquid alii tradant, quidve alibi ob-
tineat. vid. ſupra *Obſerv.* 56. *n.* 2. Ut nec hæredes maritatæ
contrahentis ex ejus contractu ullatenus obligati ſint. Id, quod
nemo facile vocabit in dubium, qui conſideret, jura noſtratia
ejuſmodi contractui adeo obſtare, ut omnis cujuſcunque, ſive
civilis, ſive naturalis, obligationis nativitas penitus impediatur;
veluti jam ſupra *Obſerv.* 223. *n.* 5. probavi. Aliis fruſtra diſpu-
4 tantibus de obligatione in conſcientia; de qua *Vaſq. ibi alleg.* Quod
enim jura pronuntiant, hæredem teneri factum præſtare de-
functi, de contractu firmo & valido, non de nullo & irrito
intelligendum eſt; veluti in terminis noſtris declarat *Carpzov.*
5 *Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 15. *def.* 4. *n.* 5. *& ſeqq.* Ut tamen, ſi
quid ex tali contractu uxori acceſſerit, ab hæredibus reſtituen-
dum ſit. *Carpzov. d. l. n.* 4. ne, ſcilicet, hi per indirectum cum
alterius locupletentur jactura, contra *l.* 206. *ff. de Reg. Jur. l.* 14.
6 *ff. de Condict. indeb.* Æquitate id ipſum hoc in caſu ſuggerente,
etſi forte jure deficeremur; uti JCtus differit in *l.* 2. §. 5. *ff. de
7 Aq. & aq. pluv. arc.* Quicunque ergo judicio experiri ſatagit,
maritum in jus vocare, & cum eo nomine uxoris agere debere,
8 ad *d. art.* 3. *n.* 7. probavi. Ubi tamen notandum velim, ſi ma-
ritus abſit, recte uxorem in jus vocari. Siquidem mariti ab-
ſentis conſenſus in judicio & contractibus non requiratur. *Ti-
raquell. de Legib. Connub. gloſſ.* 8. *n.* 6. *Rodenb. de Jur. Marit. circ.
9 Act. Civil. n.* 15. Nimirum, ſi maritus abſit in remotis parti-
bus, & abfuturus ſit diutius, aut cæterum ignoretur, ubinam
degat. *Tiraquell. cit. loc. cum nn. ſeqq.* Sic in caſu ignorantiæ, ubi
ſit, reſponderunt *Anno* 1670. *DD. Jo. Goris & Ad. Huygen*, acto-
rem recte citaſſe uxorem, ſi jurejurando affirmaret ſe tempore
citationis non ſciviſſe, ubinam maritus morabatur.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCXXXIII.

Communio bonorum inter conjuges cujuſnam loci legibus determinetur?

SUMMARIA.

1. *Communio determinatur lege domicilii mariti.*
2. *Mutatione domicilii non inducitur ſemel excluſa, & contra.*
3. *Excluſa lege domicilii communio ſe porrigit ad extraterritorialia.*
4. *Quid ſi ex diverſitate locorum oriatur inæqualitas inter conjuges.*

Conſtans DD. reſolutio eſt, ad diſcernendum, communio bonorum inter conjuges obtineat, nec ne, inſpiciendam eſſe conſuetudinem ejus loci, ubi tempore initi matrimonii maritus habuit domicilium; hic enim in matrimonialibus habetur pro loco contractus, tam in ignorante muliere, quam ſciente, & tam reſpectu rerum, quam perſonarum. *Surd. dec.* 265. *n.* 46. Et eſt textus expreſſus in *l.* 65. *ff. de Judic.* *Nec enim*, inquit JCtus, *id genus contractus eſt, ut & eum locum ſpectari oporteat, in quo inſtrumentum dotis factum eſt, quam eum, in cujus domicilium & ipſa mulier per conditionem matrimonii erat reditura.* In tantum, ut, ſi conjuges poſtea transferant domicilium in illum locum, ubi jus obtinet diverſum, communio ſemel excluſa per id non inducatur, aut excludatur inducta; veluti hoc ipſum in terminis traditur & optimorum Jureconſultorum calculis confirmatur apud *Ant. Matth. parœm.* 2. *n.* 65. & 66. *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 23. *n.* 6. Sunt præterea multi hilarioris famæ Viri, qui validis non deſtituti rationibus reſolvunt, per excluſionem communionis conjugalis ex lege domicilii mariti excludi etiam communionem bonorum alibi ſitorum, ubi communio locum habet. Eo quod jus communionis mera ſit ſocietas inter conjuges, ac proinde jus perſonale, non reale; ideoque non mirum, ſi etiam extra locum domicilii vires exſerat. *DD. allegat. apud Simon. Leeuw. d. cap. n.* 5. *ult.* Adeo quidem, ut, ſi alter ex conjugibus meliorem vellet conditionem ſuam facere ex diſpo-

Margin numbers: 1 (Conſtans DD.), 2 (In tantum), 3 (Sunt præterea), 4 (Adeo quidem).

ſitione legis loci, ubi res jacet: per regulam, quæ dictat, quod immobilia regantur lege loci, ubi ſita ſunt; uti pluribus evincit *P. Voet. de Statut. ſect.* 9. *cap.* 1. §. 4. alteri ejuſve hæredibus actio exinde daretur ad id, quod intereſt; per ea, quæ habet *Goris* 1. *Adverſar.* 6. *n.* 18. Quo fundamento vicini Tranſiſulani in ſuis Legibus *part.* 2. *tit.* 2. *art.* 3. ita caverunt: Zoo man ofte vrouw goederen mogten hebben in eenige Provincie / daar zulke gemeenſchap niet en were: in zulken val zal die gene / welk zodanige goederen buyten die gemeenſchap wil houden / hier ook geen gemeenſchap kommen genieten van goederen in deze Provincie gelegen. De quo *art.* plura apud *Goris d. l. n.* 9.

OBSERVATIO CCXXXIV.

Quatenus uxoris bona diſtrahantur pro debitis mariti ante matrimonium contractis?

SUMMARIA.

1. *Ex communione conjugali ſequitur communio debitorum ante matrimonium contractorum.*
2. *Quatenus pactis antenuptialibus conjuges ſibi providere poſſint.*
3. *Quid ſi ſeparatio tori & menſæ intervenerit.*
4. *Et quid ſi alteri bonis ſit interdictum.*

1 EX quo in Gelria per matrimonium omnia bona ita communicantur, ut, quæ ante cujuſque conjugis erant propria & peculiaria, contracto matrimonio fiant communia; non potuit non inter conjuges obtinere æris alieni pleniſſima communio: ita ut bona uxoris pro debitis à marito ante matrimonium contractis non ſolum conſtante matrimonio, ſed etiam finito, recte ſubhaſtentur, & quidem ad peram uſque; uti poſt multos DD. probat *Weſel. ad Novell. Conſtit. Ultraj. art.* 6. *n.* 2. & 3. De quo jure vide plura apud *Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 27.
2 Etſi igitur nullus, uti credo, ſui inficias, fuerit æquitatem, huic

huic ſocietati partes pactis ante matrimonium confectis poſſe derogare, eamque prævenire: veluti id ipſum expreſſe indicant Reformatores Juris Zutphanienſis *tit.* 16. §. 3. Dum quilibet, & in primis ditionis Princeps, eis, quorum intereſt, legum antenuptialium inviolabilem debeat præſtare obſervantiam; màxime in materia à Jure Communi exorbitante, ſecundum quod æs alienum non venit in ſocietatem, niſi ea ſtante contractum. *l.* 12. *l.* 82. *ff. Pro ſoc.* & quod ante contractam ſocietatem accidit, ſocietati non cedit. *l.* 4. §. 3. *ff. Commun. divid. l.* 16. §. 4. *ff. Fam. erciſc.* Cui contrariam conſuetudinem ob id ſtricte intelligendam volunt. *l.* 14. *l.* 16. *ff. de LL.* Præterquam quod per ejuſmodi conventionem jus debitoris non minuatur; quo caſu, vel ſi de acquirendis bonis agatur, debitor, inſuper habita ratione creditorum, vel non adquirere vel repudiare poteſt. *l.* 6. *pr.* §. 1. *& ſeqq. ff. Quæ in fraud. cred.* Quoniam illa bonorum acquiſitio non conſiſtit in jure pendente de præſenti; ſed à mera facultate, voluntate & conſenſu ejus, cum quo contrahitur. *Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 1. *gl.* 3. *n.* 11. *& ſeq.* qui duriorem conditionem accipere, quam quæ ſibi placeat, non cogitur: ſiquidem omnia ab initio ſunt voluntatis, & pacta dant legem contractui. *l.* 5. *C. de Oblig. & act.* Ne occaſione matrimonii, quod undique bona fide exuberare debet, contrahens adverſus intentionem & ſolemnes pactiones decipiatur. *l.* 1. *ff. de Pact.* Noſtrates tamen Pragmatici in ea ſunt ſententia, ejuſmodi pactiones operari tantum inter partes & perſonas contrahentes, earumque hæredes: ut is, qui pro conjuge ſolvit, aut ejus hæres, regreſſum habeat adverſus alterius hæredes, vel ipſum, ut eo nomine ſervetur indemnis; ad creditores autem alterutrius nullatenus ſe extendere, cum quibus alter per matrimonium contraxiſſe cenſetur, obligatione à ſtatuto vel conſuetudine vires ſuas trahente. vide meam *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 2. *n.* 11. Quod vel inde admodum confirmari videtur, quod Jus Municipale Zutphanicum *tit.* 26. §. 3. talem pactionem in contractu matrimonii approbare videatur; at tamen eo non obſtante Magiſtratus ejuſdem Civitatis *d.* 3. *Jul.* 1686. viduam *Van Golſtein* condemnaverit ad ſolutionem debiti à defuncto marito ante matrimonium contracti,

ſti, etiamſi pactis antenuptialibus erat conventum de altero pro alterius debitis non pulſando. Non aliter igitur ejuſmodi paſtio valebit adverſus creditores, quam ſi pacta iſta antenuptialia ante conſummationem matrimonii rite publicata actiſve publicis inſinuata reperiantur. *Sand. Deciſ. Friſic. l.* 2. *tit.* 5. *def.* 8. *Rodenb. de Jur. quod or. è ſtat. div. part. alt. tit.* 4. *cap.* 1. *n.* 5. Quo reſpectu *d.* 18. *Febr.* 1681. ſpeciali ſtatuto edixerunt Zutphanienſes, ut ejuſmodi pactionibus ab Actuario ſubſcribatur, vel ea clauſula ante initum matrimonium referatur in protocollum. Idem ſtatuunt *LL.* 4. *Præſ. Sup. Bat. tit.* 15. *art.* 15. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 14. (ubi tamen utroque loco in *art. ſeq.* id ipſum reſtringitur ad tempora ſtantis matrimonii.) Et ſuperiora ſortiri effectum etiam tum, ubi vir
3 & uxor toro, menſa & bonis ſe ſeparaverant, *d.* 10. *Maji* 1687. reſponderunt præſtantiſſimi Patriæ JCti *DD. Gysb. Op ten Noorth* & *J. van Munſter*, & judicavit Judicium Rurale Druſiburgenſe *d.* 2. *Jul.* 1687. tuſſchen *Sibilla Klincken* weduwe van *Jacob de Wit* ende *Maria van Enſe*, zig noemende geſepareerde Ehevrouwe van *Jr. Henrick van de Pol*; quam ſententiam, interpoſita appellatione, confirmavit Gelriæ Senatus *d.* 16. *Febr.* 1688. Scilicet, quoad debita etiam poſt ſeparationem, puta voluntariam, à marito contracta. Quod enim alias ſeparatio quoad torum,
4 menſam & bona marito adimat poteſtatem uxorem obligandi, de ea intelligendum eſt, quam a Judice decretam ſolemnis bonorum uxoris interdictio ſecuta fuit. *Rodenb. de Jur. marit. circ. act. civ. tit.* 3. *cap.* 1. *n.* 14. *Huber. Juriſpr. Hodiern. lib.* 1. *cap.* 11. *n.* 28. Sine qua ſolemni interdictione nuda ſeparatio a toro & menſa, utcunque judicialiter facta, iſtam vim nequaquam habebit. Quia, quoties à thoro & menſa fit ſeparatio, toties omnes effectus matrimonii, præter neceſſitatem cohabitationis, manent ſalvi: ſiquidem vinculum matrimoniale hoc caſu non tollatur. *can.* 1. *cauſ.* 32. *q.* 1. *Barboſ. in Loc. Commun. lib.* 17. *cap.* 26. *ax.* 1. De hac ſeparatione quoad torum & menſam multa notabilia habet *Carpzov.* quæ colligere licet ex *Moller. Repertor. Carpzovian. verbb. Separatio conjugum thori.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CCXXXV.

Ubi uxoris bona ex conſuetudine aut pacto ſolemniter publicato pro debitis mariti ante matrimonium contractis affici non poſſunt, an ibidem in bona uxoris detur actio, ſi ſtante matrimonio lis cum marito conteſtata & peracto judicio vir condemnatus ſit?

Summaria.

1. *Per litis conteſtationem quaſi contrahitur.*
2. *Uxor eo reſpectu conſideratur ceu non ſubjecta viro.*
3. *Omnes pactiones intelligendæ ſunt ut aliquid operentur.*
4. *Nec in alterius poteſtate debet eſſe contractus legem mutare.*
5. *Quid, ſi obligatio ante matrimonium facta eo ſtante à viro & uxore novata ſit.*
6. *Uxor ſe obligans cum marito non renuntiat SCto.*

ETſi quidem primò intuitu quis fortaſſe de eo dubitaverit; 1
ex quo judicio quaſi contrahatur, & ſic maritus videri poſſit ex maritali poteſtate uxorem obligaſſe, aut ſaltem hæc judicati obligatione teneri. *l.* 3. §. 11. *ff. de Pecul.* Siquidem ſententia obligationem parit. *Gothofr. ad d. l. lit. S.* Re tamen melius ponderata, veritas ſurgit in contrarium, quæ non permittit vi talis conſuetudinis vel pacti ſolemniter publicati, ut maritus, ſive tacitè, ſive expreſſe, uxori adferat præjudicium, quo magis hæc creditoribus reſpondere teneretur. Ut ex di- 2
verſo uxor hoc reſpectu conſideranda ſit ceu mariti non ſubjecta poteſtati; uti ratione paraphernalium reſpondit *Coren. obſ.* 7. *lit. H.* Alias enim ejuſmodi pactio, utut omnibus ſolemni-

tatibus adjuta, ad nutum, ſive mariti, ſive creditoris, infringeretur, & bona fide ac ſecundum leges contrahens uxor adverſus fidem pactorum deciperetur; quod fieri non debere jura paſſim clamitant.
3 Dum etiam omnes pactiones intelligendæ ſunt, ut operentur, & ita ſervandæ, ut ab omni abſtineatur
4 fraude & præjudicio; maxime juris conjugalis. Ac proinde nunquam in alterius poteſtate eſſe debet, ſine conſenſu ejus, cujus intereſt, legem contractui ſemel poſitam ullatenus mutare; per ea, quæ habet *Choppin. de Morib. Pariſ. lib. 2. tit. 4. n.* 10. Et quod ad condemnationem attinet, cum ſententia non egrediatur litis conteſtationis terminos, & præterea ſtricte ſemper intelligenda ſit, facile evincitur, eam uxori ſine ſuo conſenſu & culpa non poſſe adferre præjudicium. Id quod ad machinationes quaſcunque, quibus uxori adverſus tabulas antenuptiales adderetur præjudicium, extendendum eſt.
5 Quod ſi tamen obligationem nuptiis priorem ſtante matrimonio vir & uxor in novam fransfuderint obligationem, ſeque de novo obligaverint, (etſi quidem ſciam, aliter quandoque à Pragmaticis reſponſum) ego nullus dubito, quin uterque ex ſua obligatione executioni ſit obnoxius; ſalvo alteri ſuo regreſſu adverſus eum, aut hæredes ejus, qui debitum ante matrimonium contraxerat.
6 Quod enim illi eo caſu ex parte uxoris de non facta renuntiatione JCto Velleiano referebant, à moribus noſtris alienum eſt; de quibus uxor cum marito ſe obligans principaliter nunquam huic juris auxilio renuntiat; uti ſupra probatum.

OBSERVATIO CCXXXVI.

Quid de debitis ſtante matrimonio contractis?

SUMMARIA.

1. *Maritus habet pleniſſimam poteſtatem in perſonam & res uxoris.*
2. *Quouſque ea ſe extendat.*

SAne fortior eſt cauſa creditorum, qui ſtante matrimonio cum marito contraxerunt: dum eo caſu non tantum in legali

gali illa & conſuetudinaria communione conjugali, verum etiam in maritali poteſtate fundatam habent intentionem procedendi & executionem dirigendi in bona uxoris. Siquidem pleniſſimam poteſtatem & tutelam in perſonam & res uxoris jura noſtratia marito tribuunt. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 14. *art.* 8. *Ag. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 4. *LL. Municip. Zutph. tit.* 26. *art.* 7. *Bomel. cap.* 19. *art.* 4. *Harderv. part.* 3. *cap.* 1. *art.* 3. add. *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 5. & *Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 2. *art.* 9. Sive igitur ad communionis illius jus, ſive, cum *Rodenburg. de Marit poteſt. in contrah. cap.* 1. *tit.* 2. *n.* 6. ad maritalem poteſtatem hanc uxoris obligationem referas, indubium eſt undique, omnes contractus honeſtos & obligationes perſonales à marito ſtante matrimonio contractas uxoris perſonam & bona vincire. 1
Prout non ſolum ad fidejuſſoriam obligationem hoc retuli ſupra *Obſerv.* 112. verum etiam ad prodigalitatem mariti, aleam & luſum, Venerem & Bacchum, extendunt *Huber. Juriſpr. Hodiern. lib.* 1. *cap.* 11. *n.* 27. & *Rodenb. dict. loc.* Quatenus autem in ſingulis caſibus ex quorundam locorum ſtatutis uxoris bona diſtrahantur pro debitis à marito ante vel in matrimonio contractis, vid. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 15. *art.* 16. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 15, 16. Aliter Hollandi. *Voet. ad tit. ff. de Rit. nupt. n.* 52. 2

OBSERVATIO CCXXXVII.

An liberi, hæredes defuncti parentis, pro debito poſt obitum unius ab altero parente contracto recte conveniantur in ſolidum?

SUMMARIA.

1. *Pro negativa.*
2. *Affirmativa præfertur.*
3. *Ampliatur.*
4. *Liberi poſſunt communionis continuationem amplecti, vel reſpuere.*

Pro

Digitized by Google

1 PRo dimidio tantum liberos recte pulſari ſentiunt *Sand. De-*
ciſ. Friſic. lib. 2. *tit.* 5. *def.* 8. *verſ. Porro damni. Chaſſan. ad Con-*
ſuet. Burgund. rubr. 4. §. 11. *ad verbb. Contre la femme. n.* 2. &
2 alii. Affirmativa autem, quæ & magis communis, ſalvo libe-
ris pro parte dimidia adverſus parentem regreſſu, (de qua *Ro-*
denb. de Jur. quod orit. è ſtat. div. tit. 4. *cap.* 1. *n.* 5. *in fin.* & *n.* 9.
Radelant. dec. 21.) Legiſlatoribus noſtratibus placuiſſe videtur in
3 *Reform. Zutph. tit.* 16. *art.* 2. add. *Goris* 1. *Adverſar.* 4. *n.* 3. Ex-
tenditur hæc ſententia, ut locum habeat etiam de illis debitis,
quæ poſt mortem unius parentis ab altero ante ſeparationem
cum liberis factam contracta ſint. Et hæc extenſio, ſalva ali-
orum pace, mihi non videtur habere ſcrupulum; ſi modo te-
neas, quod in continuatione communionis cum ſuperſtite pa-
rente tacita ſemper tenendum eſt, parentem defunctum adhuc
ſupereſſe præſumi. vid. ſupra *Obſerv.* 120. *n.* 1. & *Obſerv.* 123.
4 *n.* 4. Neque ſane eſt, quod liberos ea prægravari exiſtimes;
dum eis ſat favoris tribuatur libera, quam habent, electione,
continuationem communionis amplecti, vel eidem, prout ſibi
conſultius videatur, renuntiare velint. vid. ſupra *cit. Obſerv.* 120.
n. 10. Et hanc etiam ſententiam pronuntiando amplexa fuit Cu-
ria Gelrorum in *Novemb.* 1646. in Saecke van *Lambert Lambert-*
ſen nom. uxor. & *Adolpheida van Ewick* Weduwe *Smith.*

OBSERVATIO CCXXXVIII.

Liberi ex diverſis nuptiis procreati quomodo ſuccedant ſtante communione?

SUMMARIA.

1. *Etiam hæreditates veniunt in communionem tacitam.*
2. *Diviſio inter liberos diverſi tori quomodo inſtituenda.*

1 IN conjugalem bonorum communionem, non expreſſam ſo-
lum, ſed etiam tacitam, venire hæreditates parenti delatas,
ſupra

ſupra *Obſerv.* 120. *n.* 4. probavi. Contigit igitur, ut moreretur mater quatuor liberorum ex primo, (quibus tamen hæreditas paterna debitè erat deſignata) & quatuor filiorum ex ſequenti matrimonio, ſed quorum poſteriorum duo viva matre deceſſerant; & quærebatur, quomodo de ſucceſſione judicandum? *D. Ad. Huygen d.* 2. *Mart.* 1654. reſpondit, totam hæreditatem dividendam in duas partes æquales, unamque reſpectu hæreditatis paternæ, liberis poſterioris lecti delatæ, ſubdividendam in quatuor portiones, quarum duæ duobus ex ultimo conjugio liberis obvenerant, & cæteræ duæ ſucceſſionis jure in communem quidem arcam venerant ex perſona matris, ſed quarum una rurſus communionis jure liberis poſterioris tori debebatur; ſic ut hi duo tres portiones octavas ex tota bonorum maſſa præciperent.

OBSERVATIO CCXXXIX.

De Dote.

SUMMARIA.

1. *Jure Romano pater tenebatur dotare filiam.*
2. *Moribus tam mater quam pater.*
3. *Soluta dos de communi data cenſetur.*
4. *Dotis cauſa a liberalitate parentum apud nos dependet.*
5. *Officium dotandi non communicatur cum noverca.*
6. *Titulus dotis apud nos lucrativus.*
7. *Creditorum potiora ſunt jura.*
8. *Dotis promiſſæ non ſolutæ debentur uſuræ.*
9. *Quo reſpectu dotis titulus dicitur lucrativus.*
10. *Contractus dotis aſſimilatur emptioni.*
11. *Dos accepta in ſucceſſione debet conferri.*
12. *Etiam veſtes & res pretioſæ.*
13. *Quæ non ſunt ordinarii cultus ad uſum datæ cenſentur.*

1 PArentem de Jure Romano pro conditione ſtatus & patrimonii ſui viribus teneri filiam ſuam dotare, extra dubium eſt. *l.* 7. *C. de Dot. promiſſ.* Id, quod etiam tum obtinebat, ubi

2 liberi aliunde bona habebant. *Gail.* 2. *obſ.* 95. *n.* 14. & 15. Etſi autem illo Jure officium dotandi ad ſolum patrem, in cujus ſolius poteſtate erat filia, pertinebat. *l.* 19. *ff. de Rit. nupt.* Moribus tamen patrem non magis quam matrem, ac proinde utrumque parentem æquo jure id ipſum premit. *Groenew. de LL. Abrog. ad l.* 14. *C. de Jur. dot. Vinn. Select. Jur. Quæſt. lib.* 2. *cap.* 14.
3 *verſ. Mater filiam. in fin.* Cui non abſimile eſt, quod reperimus in *Reform. Velav. cap.* 31. *art.* 8. ſtatuente, liberos præmortuo ſuccedentes parenti dimidiam dotem conferre cohæredibus, non ſuperſtiti, & poſt hujus obitum reliquam partem dimidiam; atque ita ſupponente, dotem, ſi quæ data ſit, ab utroque pa-
4 rente æqualiter fuiſſe conſtitutam. Noſtro quidem Jure neque patrem neque matrem teneri filias ſuas dotare; verum dotis cauſam plane à liberalitate parentum dependere, ad *Reformat.*
5 *Velav. cap.* 28. *art.* 2. *n.* 11. probavi. Cumque ob id omne, quod ei inſit officii, ab obligatione mere naturali, cui nullum ſubeſt juris vinculum, cujus vi parentes ad dotandum ullatenus conſtringerentur, deſcendat; facile percipitur, non obſtante communione conjugali, novercam eam rem nequaquam tangere. Ut, ſi parens binubus filiabus prioris tori dotem ſimpliciter ſolverit, cum ea ſolutio ex communi arca facta cenſeatur, pars dimidia in judicio familiæ erciſcundæ novercæ ejuſve hæredibus reſtituenda ſit; veluti *d.* 4. *Jan.* 1668. reſponderunt *DD. Corn. van Steenler* & *Engelen.* Æquitas namque ſuggerit, ut, quam pater in filias ſuas liberalitatem exercuerit, de ſuo præſtet; ad novercam vero non transferat, quod ad eam nullatenus pertinet. Præterquam quod, etiamſi pater ad dotandum etiamnum civiliter eſſet obligatus, ne tum quidem ex natura socie-
6 tatis ad novercam pertineret dotatio filiæ ex priori matrimonio à patre facta *Zoeſ. ad tit. ff. Pro ſoc. n.* 45. Fluit etiam ex præcedentibus, dotis titulum apud nos non oneroſum, ſed
7 plane lucrativum eſſe: ſic ut non tantum pater non poſſit dotare filiam in præjudicium creditorum; ſed etiam adverſus talem filiam, cum creditorum damno dotatam, creditoribus in-
8 diſtincte ſit conſultum. *Tulden. ad tit. C. de Revoc. his, quæ in fraud. cred. n.* 2. Quod ſi autem parentes dotem promiſerint, eam præſtare tenentur, &, ni ſolverint, ad uſuras obligantur. vide
9 ſupra *Obſerv.* 207. Quod enim cauſa dotis dicitur lucrativa,

reſpect.

Digitized by Google

reſpectu parentum ante promiſſionem, aut expoſt reſpectu creditorum, intelligendum eſſe puto: ut parentes ante promiſſionem non obſtringantur; creditores vero dotationem, in illorum præjudicium factam, revocare poſſint, veluti alia alienata in fraudem creditorum. vid. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 11. *art.* 3. *Harderv. part.* 3. *cap.* 6. *art.* 12. Poſt promiſſionem vero parentes plane erunt obligati ad præſtandum, quod dotis nomine promiſerint, & veluti debitores recte ad id convenientur. In 10
tantum, ut contractus dotis à DD. aſſimiletur emptioni; prout maritus & emptor æquiparantur à *Jaſon. in l. de diviſione* 5 *n.* 13. *ff. Solut. matrim.* Et pater, qui dotem dedit, de evictione tenetur, ſecundum *Cancer. Var. Reſolut. cap.* 4. *n.* 9. *& ſeqq.* Ut ſic dotis cauſa diverſo reſpectu lucrativa ſit, & onerosa. Quod non eſt rarum in Jure; ſcilicet, quod eadem res diverſo reſpectu alia atque alia cenſetur. Ut tamen maritus, parentibus 11
defunctis, teneatur cohæredibus conferre ſortem, quæ dotis nomine ad ipſum pervenit. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 25. *art.* 1. *Velav. cap.* 31. *art.* 7. *LL. Municip. Zutph. tit.* 31. §. 6. *Til. part.* 1. *tit.* 11. *art.* 1, 5. *Bom. cap.* 23. *art.* 1. *Harderv. part.* 3. *cap.* 6. *art.* 6. Etiam veſtes & res pretioſas, quas ſponſa accepit à patre nup- 12
tiarum tempore. *Gail.* 2. *obſ.* 91. *n.* 5. vide plura in *Comm.* mea *ad. Reform. Velav. d. art.* 7. Cum ea, quæ non ſunt cultus ordi- 13
narii, non aliter quam uſus cauſa conceſſa videantur. *l.* 25. *ff. de Pecul.*

OBSERVATIO CCXL.

Dotium jura moribus noſtris incognita ſunt.

SUMMARIA.

1. *Paſſim in hiſce regionibus ceſſant dotis privilegia.*
2. *Et ubique, ubi communio obtinet bonorum.*
3. *Licet ea pactis antenuptialibus ſit excluſa.*
4. *Apud nos pro debitis mariti bona uxoris diſcutiuntur.*

5. *Doerium & quælibet alia donatio operatur tantum perſonalem obligationem.*
6. *Dubitatur, an viduæ detur retentio pro bonis allatis.*

1 UBique in hiſce terris receptum eſt, omnia privilegia de Jure Romano dotibus indulta ceſſare, niſi nominatim in pactis dotalibus, rite confectis & publicatis, revocentur. Ita de Hollandia refert *Voet. ad tit. ff. de Jur. dot. n.* 1. Ultrajecto *Weſel. de Connub. bon. ſoc. tr.* 2. *cap.* 1. *n.* 13. & *ad Novell. Conſtit. Ultraj. art.* 6. *n.* 30. Gelria noſtra *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 4. §. 2. *n.* 18. & *in Deſcript. Gelr. verſ. Leges & Jura.* tota Gallia Celtica *Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib.* 1. *cap.* 8. *verſ. Cete-*
2 *rum.* & paſſim omnibus regionibus, ubi inter conjuges obtinet bonorum communio, *Leeuw. Cenſ. For. lib.* 1. *cap.* 12. *n.* 1. Daventrienſes *part.* 2. *tit.* 21. *art.* 14. ita ſtatuunt: **De preferentien ende andere gunſten der gemeine Keyſerlyke wetten / aangaande den Vrouwen over haaren Bruydſchat / hebben binnen dezer Stadt geen**
3 **plaatſe.** In tantum, ut, excluſa licet pactis antenuptialibus bonorum communione, vidua pro ſua dote non niſi perſonalem habeat actionem, omneſque in protopraxia creditores ſequatur.
4 *Voet. d. l.* Id quod apud nos eo quidem certius eſt, ubi pro mariti debitis bona etiam uxoris diſcutiuntur. Prout etiam apud
5 Noſtrates doerium, donatio propter nuptias, morgengaba ſimileſque liberalitates (quæ omnia *Dotis* nomine comprehendimus, tam relatu ad ſponſum, quam ad ſponſam. *Weſel. de Connub. bon. ſoc. d. cap. n.* 14.) in ordine creditorum omne creditum ſequuntur. Niſi pro eis certa res ſpecialiter obligata fuerit, priuſquam aliis eadem in re hypotheca conſtituta fuerit, & antequam maritus deſierit eſſe ſolvendo; uti in *Cogitat.* meis *Jurid.*
6 §. 13. probavi. Atque hinc quandoque in dubium vocatum; an quidem apud nos viduæ jus detur retentionis pro rebus dotalibus: ex quo ad hoc, ut detur retentio, requiratur, ut res retenta retinenti pignoris jure ſit obligata; uti pluribus demonſtrat *Lauterb. vol.* 3. *Diſput. de Retentione. th.* 10. Verum moribus noſtris perſonalitatem actionis non excludere jus retentionis, probavi in *Manip. Sicil. Feud. cap.* 3. §. 5.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCXLI.

De Pactis Antenuptialibus.

Summaria.

1. *Pacta antenuptialia præ aliis favorabilia.*
2. *Omni bona fide exuberare debent.*
3. *Major tribuitur auctoritas pactis antenuptialibus, quam actibus judicialibus.*
4. *Pactiones minus ſolemnes non habent vim teſtamenti; ſed inter contrahentes habent obligationem perſonalem.*
5. *Conſenſus perficit contractum.*
6. *Reprobato inſtrumento, non reprobatur contractus.*
7. *Pacta ante matrimonium privatim facta ſubſiſtunt.*
8. *Etiam ſine ſcriptura.*
9. *Paria ſunt, adeſſe inſtrumentum vel contenta probari teſtibus.*
10. *Ad probationem pacti antenuptialis ſufficit probatio ordinaria.*
11. *Etiam indicia admittuntur.*
12. *Tabulis amiſſis defertur juramentum.*
13. *Etiam quoad alia ſubſidia matrimonii.*
14. *Pro donatis pacto minus ſolemni datur retentio.*
15. *Quid ſi pactum ante matrimonium oretenus confectum poſtea referatur in ſcripturam.*
16. *Aliud eſt pactum de novo inire, aliud pactum ante conceptum redigere in ſcriptum.*
17. *Paria ſunt, fieri tempore illicito vel in id referri.*
18. *Illuſtratur exemplo ab uſufructu, cujus conſtituendi poteſtas pactis reſervata eſt.*
19. *Forma juris publici eſt.*
20. *In Velavia omnis inter conjuges gratificatio, præter uſumfructum, prohibita eſt.*
21. *Teſtamenti factio eſt juris publici.*
22. *Poſſeſſio ſecundum tabulas non datur, ubi nulla teſtamenti factio.*
23. *Pacta antenuptialia poſt contractum matrimonium reſcindi non poſſunt.*

24. *Ante matrimonium mutari poſſunt, & valent noviſſima.*
25. *Inſtrumenta eodem tempore confecta quatenus cenſeantur correſpectiva; remiſſive.*

1 EX omnibus negotiis plane nullus reperitur actus, cui leges & mores Gelriæ tantam tribuunt auctoritatem, quam pactis antenuptialibus. Adeo quidem, ut ad cujuſlibet Magiſtratus, & ipſius etiam Principis officium referatur, legum antenuptialium inviolabilem præſtare obſervantiam. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 8. Idem quod de priſcis Francorum legibus ſcribit *Robert. Rer. Judicat. lib.* 1. *cap.* 15. ut, quidquid pactis dotalibus convenit, perpetualiter inconvulſum maneat; depromptum, ſcilicet, ex *Legibus Ripuariorum tit.* 39. *de*
2 *Dote Mulierum.* Si enim unquam vel uſquam in contractibus fidei humanæ incongruum definiri poſſit, ea, quæ placuerunt, non ſervare, alterumve adverſus intentionem decipere. *l.* 1. *ff. de Pact.* Admodum præſertim grave dicendum erit fidem fallere in contractu matrimonii, quod ipſum ab omni ſua parte bona fide exuberare, & à quo omnem fraudem & præjudicium juris conjugalis longe abeſſe oportet. Ut proinde Jura Patriæ paſſim clamitent, pacta tabulis antenuptialibus inſerta ad amuſſim eſſe ſervanda. vid. *Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 9. Quid? quod pactis antenuptialibus non ſolum publica deferatur auctoritas. *Reform. Zutph. tit.* 18. §. 9. *Velav. cap.* 27. *art.* 1. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 15. *art.* 3. *Agr. Til. & Bom. cap.* 21. *art.* 12. *LL. Municip. Zutph. tit.* 26. §. 1. *Bom. cap.* 19. *art.* 12. *Hardero. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 3.
3 Sed imo etiam major eis tribuatur effectus, quam ipſis actibus judicialibus; dum hæc pacta vires ſuas exferant ad bona ubicunque ſita, actus vero judiciales ad res extraterritoriales
4 non extendantur. Hanc quidem vim judicialem & majorem amittunt pacta dotalia formam ſtatuto præſcriptam non habentia; ut proinde in caſu, ubi hæreditas tertio in vim ultimæ voluntatis relicta ſit pactis antenuptialibus minus ſolemnibus, ea, cum hic nulla ſubſit obligatio, non magis exinde deferatur & debeatur, quam ex teſtamento informi & imperfecto. *Maynard. lib.* 5. *dec.* 90. *n.* 1. Nemo autem putaverit, omni ſua poteſtate carere pactiones minus ſolemnes, inter ipſos contrahentes; modo aliàs probabiles & ante matrimonium initas.

Nam

Digitized by Google

Nam & ab hiſce omnem fraudem abeſſe, neque earum fidem falli, bona fides exigit. vide meam *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 11. Ubi enim hoc in caſu Statuta inſtrumentum 5
tantum requirunt ad hoc, ut hiſce pactis judicialis conſtet auctoritas, non ut perſonalis inde obligatio oriatur; & ſic conſenſus utriuſque partis concurrit: ibi contractus, in voluntate contrahentium, non in inſtrumento ſubſiſtens, dici debebit perfectus, & obligatio perfecta ad præſtandum, quod inter paciſcentes convenit; uti egregie & apte docet *Mean. obſ.* 67. *n.* 2.
Siquidem reprobato inſtrumento, non ob id reprobatur contra- 6
ctus: quia aliud eſt inſtrumentum, aliud contractus. Et pro- 7
inde nihil vetat, ne pacta ante matrimonium, etiam privatim concepta & confecta, ſubſiſtant in vim inſtrumenti privati; per ea, quæ late habet *Fontanell. de Pact. Antenupt. clauſ.* 6. *gloſſ.* 3. *part.* 7. *n.* 65. *& ſeqq.* Imo in totum etiam ſine ſcriptura valere pacta 8
antenuptialia, ceu pacta perſonalia, dum nec ſcriptura nec ſubſcriptio ſit de eorum ſubſtantia, ſed etiam ſine his hæc pacta valida & firmia ſint, tradunt in terminis *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 18, 19. *Grot. Introd. lib.* 2. *part.* 12. *n.* 2. *Waſſen. Prax. Notar. cap.* 16. §. 21. *Weſenb. in Paratitl. ad ff. de Pact. dotal. n.* 4. *Zoeſ. ad eund. tit. n.* 4. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 43. *def.* 8. Cumque in aliis paria ſint, quoad fidem faciendam, 9
vel adeſſe inſtrumentum vel conventa probari teſtibus. arg. *l.* 15. *C. de Fid. inſtrum.* Etiam hic concludendum puto, ad probationem pacti antenuptialis, in vim perſonalis contractus, ſufficere duos teſtes, vel aliam probationem legalem. vid. *Treutler. vol.* 2. *diſp.* 7. *th.* 7. *lit. A.* Prout neque majorem numerum (uti 10
alias quinque per relationem ad inſtrumentum exigi ſolent) ad probationem pacti per verba contractus concepti, requiri, poſt *Cothmann.* tradit *Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.* 1. *ad rubr. n.* 100, 101. Imo etiam indiciis & præſumptionibus 11
has pactiones probari, quandoque à Pragmaticis noſtris reſponſum; ſecundum caſum in *l.* 15. *C. de Jur. dot.* Veluti tabulis 12
combuſtis, laceratis vel quocunque modo amiſſis, de contentis adverſario deferri poſſe juramentum tenent; per ea, quæ conſuluit *Dec. conſ.* 521. *n.* 18. Neque ſolum efficaciam & nudam 13
obligationem, ſed inſuper alia ſubſidia, ex favore matrimonii emanantia, pactis antenuptialibus etiam inter ipſas partes contractis,

tractis, adſcripſit Vir clariſſimus *D. Jo. Goris d.* 29. *Jan.* 1661.
dum pro donatis in pactis taliter conceptis etiam jus reten-
14 tionis viduæ (quam alias viduæ pro eo, quod ex tabulis ante-
nuptialibus ipſi debetur, Jura concedunt. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat.*
tit. 15. *art.* 21. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 30.) ad-
judicavit; ſecundum doctrinam *Peck. de Jur. Conjug. lib.* 1. *cap.* 48.
15 *n.* 2. & *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 18. *in fin.* Et ſecun-
dum prædicta prælaudatus *D. Goris Anno* 1664. conſuluit, vale-
re inſtrumentum dotale poſt conſummatum matrimonium con-
fectum; modo aliunde conſtet, pactiones in illud relatas ante
matrimonium fuiſſe factas. Quin imo eo uſque progreditur,
ut diſputet, utrum permiſſum ſit contrahentibus matrimonium
ſibi invicem ſtipulari, non aliter ſe conjugium inire, quam ex
certis pactionibus ſtante matrimonio in inſtrumentum referen-
16 dis? Etſi enim, inquit, poſt conſummatum matrimonium pacta
dotalia de novo confici non poſſunt. *Maynard. d. l. Vall. de Reb.*
Dub. tr. 13. *n.* 6. *Coren conſ.* 26. hoc tamen caſu, quia conditi-
onis talis, de conficiendo expoſt inſtrumento, eventus nihil
per ſe novi adfert, ſed tantum facit, ut actus conditionalis ab
initio pure factus videatur, inſtrumentum reputandum eſt, ac
ſi tempore pactionis conditionalis confectum fuiſſet; per ea,
quæ tradunt *Grivell. dec.* 105. *n.* 31. *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 7. *def.* 36.
Concludendo autem optimè declarat, quod, ſi ſimpliciter tan-
tum ſibi ſtipulati ſint, ſe matrimonium inire ſub pactis & con-
ditionibus poſtea faciendis, nec tamen ante matrimonium ſpe-
ciatim inter eos de conditionibus illis convenerit, contractus
17 ille ſtante matrimonio celebratus nullius eſſet momenti. Cum
paria ſint, aliquid fieri tempore prohibito, vel in hoc confer-
ri. *l.* 4. *C. de Donat. ant. nupt. Rodenb. de Jur. quod or. è ſtat. div.*
18 *tit.* 3. *cap.* 4. *n.* 6. add. *Goris* 1. *Adverſ.* 6. *in not. n.* 20. Quod
exemplo uſusfructus illuſtrant Noſtrates; qui, ſi in pactis ante-
nuptialibus fiat, reciprocationem non requirit, ſine ea tamen
ſtante matrimonio conſtitutus nullius eſt momenti, utcunque
ejus conſtituendi libera & pleniſſima poteſtas pactis antenup-
19 tialibus reſervata ſit; uti ſupra *Obſerv.* 64. probavi. Formæ
enim, quæ Juris publici eſt, nec teſtamento nec pacto poteſt
derogari. *Gail.* 1. *obſ.* 40. *n.* 8. Atque ita conſulendo reſponde-
20 runt *DD. Kelſken* & *Glummer d.* 15. *Sept.* 1632. Confirmatur
hæc

Digitized by Google

hæc concluſio alio adhuc exemplo: Si apud Velavos, ubi omnis gratificatio inter conjuges, excepto ſolo uſufructu, prohibita eſt, in pactis dotalibus reperiatur clauſula: **Dat elkanderen t' allen tyden zullen mogen begiſtigen en betugtigen**; verbum **begiſ-tigen** accipere oportet interpretativè, non ampliativè, ſanaque ratio docet, donationem nihilominus manere prohibitam. Cum 21
enim teſtamenti factio ſit juris publici. *l.* 3. *ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* ideoque tribuatur jure publico & legibus, non privata voluntate; ut proinde pactis privatorum effici non poſſit, ut teſtamentum facere poſſint, qui alias non poſſent: utique conſentaneum eſt, pactis antenuptialibus induci non poſſe teſtamenti factionem ulterius, quam ea legibus reperiatur permiſſa.
Prout neque poſſeſſionem ſecundum tabulas dari, ubi teſtamen- 22
ti factio non datur, per *l.* 19. *ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* conſuluerunt *DD. Glummer* & *Limburg d.* 20. *Decemb.* 1637. Claudat hanc 23
Obſervationem monuiſſe, quod pacta ante matrimonium celebrata ſtante eo reſcindi non poſſint. *Goris* 1 *Adverſar.* 8. Ut enim quiſque conjugum in mutuum favorem inibi decreverit, ita inter eos jus eſt: ne alter alterum de commodo aliquo ſollicitet. Ante matrimonii autem ſolemniſationem (uti loquun- 24
tur) quæ per copulationem publicam apud nos fit. *Reformat. Velav. cap.* 27. *art.* 2. integrum eſt contrahentibus, cum eo tempore necdum vir & uxor ſint, ceſſetque prohibitiva donationis inter eos diſpoſitio, voluntatem ſuam in forma ſolemni mutare. (Aliter atque apud Friſios, qui hac in parte, uti & in aliis frequentiſſime, Jus Romanum ſequentes, matrimonium conſtituunt ex eo tempore, quo in id partes conſenſerint; ideoque intempeſtiva reputant pacta antenuptialia interpoſita poſtquam publice promulgata ſunt ſponſalia, uti judicatum refert *Zach. Huber. obſ. rer. judicat.* 16.) Sic ut ex duobus inſtrumentis antenuptialibus antea confectis præferatur poſterius, quo à priori mutuo conſenſu & in forma ſolemni diſceſſum apparet; uti Senatui Hardervicenſi *d.* 17. *Febr.* 1620. reſponderunt *DD. Martin. Gregori* & *Jo. Kelſken.* Quatenus vero duo inſtrumenta, ea- 25
dem die & hora coram eiſdem teſtibus confecta, cenſeantur correſpectiva, habet *Maſcard. de Probat. concl.* 926.

OBSERVATIO CCXLII.

An ad ſubſiſtentiam pactorum antenuptialium requiratur ſubſcriptio patris, vel alterius ipſius mandato?

Summaria.

1. *Promiſſiones de futuro matrimonio requirunt præſentiam parentum.*
2. *Ratio.*
3. *Conſuetudo id ubique comprobat.*
4. *Neceſſaria eſt patris præſentia ad dotis actionem.*
5. *Etſi alius agat nomine parentis, privata ſcriptura conſtitutus.*
6. *Niſi habeat mandatum.*
7. *Quinam ſua manu & ſigillo mandare poſſint.*

1 QUemadmodum ad formam pactorum de futuro matrimonio parentum requiratur conſenſus & præſentia, ſatis me in *Cogitat.* meis *Juridicis ad Juvenal. tb.* 7. probaſſe arbitror. Quibus concordant *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 1. *art.* 1, 2.
2 Neque ſane alicui mirum videri poterit, quod paſſim in regionibus bene conſtitutis pro forma ſubſtantiali pactorum antenuptialium requirat conſuetudo parentum & proximorum præſentiam & ſubſcriptionem: ſiquidem hæc pacta non tantum partes tangunt contrahentes; verum uti pacta familiæ inſuper ſtatuunt de jure proximorum. *Reſponſ. JCt. Ultraj. part.* 1. *conſ.* 43. *n.* 3. Hinc apud *Tacit. de Morib. German.* legimus: *Interſunt parentes atque propinqui, & munera probant.* Et aptè ſcribit *Robert. Rer. Judicat. lib.* 1. *cap.* 2. *Imperatoriæ conſtitutiones in nuptiarum ſolemnitate nobiliores ex familia vocari ſuadent, quorum prudentia & auctoritate conventiones omnes ineantur. Contractum autem hunc lex* Tabulas nuptiales, *aliquando* Tabulas dotales *vocat, aliquando etiam* Inſtrumentum dotale *appellat. Iſtæ quidem tabulæ adeo ſolemnes habentur, ut conventiones propinquorum præſentia firmatas violare religio ſit.*

ſit. Et ſane, quam neceſſaria ſit patris vel, deficientibus pa- 3
rentibus, proximorum præſentia, facile ex eo evincitur, quod
DD. quæſtionem illam, num ſponſa in conficiendis hiſce pactis
egeat curatore? negative reſolvunt hoc fundamento, quod pa-
rens vel proximi ſuppleant munus curatoris. *Nec fieri vix un-
quam videmus*, ſcribit *Carpzov. part.* 2. *dec.* 143. *n.* 14. *ut pacta
dotalia nomine ſponſorum, imprimis vero ſponſæ, non tractentur à pa-
rentibus & proximioribus, vel ſaltem in horum præſentia eorumque ſuaſu
& conſilio; ut certe opus non ſit curatore in litem, cujus auctoritas prop-
terea requiritur in contractibus mulierum, ne imbecillitate ſexus & judi-
cii decipiantur.* Atque eo quidem magis neceſſaria erit hæc pa- 4
rentis præſentia & ſubſcriptio in caſu, quo hic filio vel filiæ ad
ſuſtinenda matrimonii onera aliqua bona vel certam pecuniæ
ſummam inibi promitteret: cum ad dotis hujuſmodi conſtitu-
tionem parentis requiratur præſentia, nec ſine ea hic dicatur
obligatus ad dotis conſtitutæ ſolutionem. *LL. Tranſiſul. part.* 1.
tit. 2. *art.* 13. Neque vero ſupplebit abſentiam parentis, quod 5
alius ſuo nomine inſtrumento dotali ſubſcripſerit, abſque ex-
preſſo & ſolemni mandato: ſine quo quippe nemo alium con-
trahendo obligat. *Reformat. Velav. cap.* 16. *art.* 1. Quod, uti
generaliter procedit in omnibus vel parvi momenti negotiis,
in primis obtinere debet in pactis antenuptialibus, quorum
confectio revera actus repentinus non eſt, ſed res maxime ſe-
ria & magni momenti, non ſolum contrahentibus, verum ipſi
parenti & familiæ. In tantum, ut nec ſuffecerit, quod alius 6
ſubſcribens manu parentis ad hoc munitus ſit: conſiderato,
quod mores non aliud mandatum recipiant & approbent, niſi
quod rite & ſolemniter ſit confectum. *Reform. Velav. d. l. LL.
Tranſiſul. part.* 1. *tit.* 2. *art.* 11. Imo nec mandata agnoſcant
coram Notario & teſtibus data. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 10. *art.*
4, 11. *Velav. d. cap.* 16. *art.* 1. *LL. Municip. Til. part.* 2. *tit.* 8. *art.* 9.
Bom. cap. 8. *art.* 4, 11. *Zutph. tit.* 16. *art.* 17. *Harderv. part.* 2. *cap.*
11. *art.* 4. Prout generaliter, cum ad mandatum legitimum 7
certa requirantur formalia ad conſtituendam ejus ſubſtantiam,
non poſſunt hæc per nudas ſuppleri literas: ſiquidem formalia
in ſpecie, & non per quid aliud, licet æquipollens, ſupplen-
tur; ut maxime de voluntate mandantis conſtet. *Carpzov. in
Proceſſ. tit.* 5. *art.* 1. *n.* 62. Exceptis tamen perſonis, quas Ger-

Digitized by Google

mani *Illuſtres* vocant. *Carpzov. Pract. Crim. part.* 3. *quæſt.* 118. *n.* 66. *& ſeqq.* puta Principibus, Ducibus, Comitibus, Baronibus. Quibus permittitur ſub ſua manu & ſigillo mandata conficere. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 8. *art.* 5. *Agr. Til. & Bom. cap.* 10. *art.* 12. *Velav. cap.* 16. *art.* 2. *Municip. Zutph. tit.* 16. *art.* 18. *Arnh. art.* 45. *Til. part.* 2. *tit.* 8. *art.* 9. *Bom. cap.* 8. *art.* 12. *Harderv. part.* 2. *cap.* 11. *art.* 5. add. *LL. Tranſiſul. part.* 1. *tit.* 2. *art.* 12. *Daventr. part.* 2. *tit* 11. *art.* 10. Et his quidem, qui ſuas dignitates poſſident in hac Provincia. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 8. *art.* 5. *Agr. Til. & Bom. cap.* 10. *art.* 12. & *Municip. Bom. cap.* 8. *art.* 12.

OBSERVATIO CCXLIII.

Pacta dotalia reguntur legibus loci, ubi ſponſus tempore contracti matrimonii habet domicilium.

SUMMARIA.

1. *Confirmatur hæc aſſertio DD. traditione.*
2. *Uſus.*
3. *Ratio hujus aſſerti.*
4. *Declaratio.*

HAnc concluſionem poſui in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 17. ubi add. *l.* 65. *ff. de Judic.* Eamque ex *Surdo* ampliavi, ut procedat, etſi ſponſa ejus loci jura ignoraverit. Atque hæc doctrina paſſim a Pragmaticis comprobatur,
1 etiamſi in domicilio ſponſæ contractus celebratus ſit. Ita poſt alios citatos habent *Carſ. in tr. de Conjug. Acquæſt. n.* 140. *& ſeq. Cabed. deciſ.* 165. *Someren de Jur. Noverc. cap.* 12. §. 2. *Valaſc. tom.* 2. *conſult.* 138. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 2. *n.* 11, 12. *Matth. parœm.* 2. *n.* 59. Adeo ut hæc ſententia non ſolum in quæſtione
2 de bonorum communione, de qua ſupra *Obſerv.* 233. (add. *Papon. lib.* 15. *tit.* 2. *arr.* 13, 14, 15.) ſed etiam in lucris nuptialibus recepta

cepta ſit. *Coſtal. ad l. 65. ff. de Judic. Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 2. *gl. in Ducatu. n.* 9. *Gomeſ. ad L. Taur.* 50. *n.* 75. *Afflict. dec.* 226. *n.* 9. Rationem aſſerti hanc reddunt, quod veriſimile 3
ſit, futuros conjuges ſecundum leges ejus loci contraxiſſe, in quo ætatem fixo domicilio erunt acturi. Unde quoque DD. 4
tunc demum hanc concluſionem tenent, ſi uxor in domicilium viri ſit traducenda: ut ſecus ſit, ſi maritus contraxit matrimonium in domicilio uxoris eo animo, ut ibi vivat & moriatur, id eſt, animo ibi morandi perpetuo. vid. *DD. ſupra citat.* Secundum hæc DD. Daventrienſes *Everh. Bouwer* & *Ew. van Diemen d.* 16. *April.* 1686. reſponderunt.

OBSERVATIO CCXLIV.

Diſpoſitum ſuper feudo in pactis antenuptialibus, non accedente domini conſenſu, producit actionem ad intereſſe.

Summaria.

1. *Diſpoſitio de feudis ſine domini conſenſu nulla.*
2. *Rei legatæ, quæ caſu eſt extra commercium, debetur æſtimatio.*
3. *Etiam ab hæredibus contrahentis.*
4. *An ex pactis antenuptialibus minus ſolemnibus debetur intereſſe.*

Indubium eſt, omnem de feudo diſpoſitionem, non requiſito Domini conſenſu, plane nullius eſſe momenti; uti apud 1
Feudiſtas paſſim videre licet. Si tamen pactis antenuptialibus de feudo reperiatur diſpoſitum inter contrahentes, nec tamen ea domini voluntate ſint vallata, ut id, quod intereſt, alteri præſtetur, receptum eſt. Non aliter fere, quam de Jure, ſi res
cauſa magis, quam natura ſua, ſit extra commercium, & ta- 2
men teſtamento vel contractu legata aut promiſſa ſit, ejus æſtimatio debetur. *l.* 49. §. 3. *ff. de Legat.* 1. *l.* 34. *ff. de Verb. obl. Bartol. ad l. filiusfamilias.* §. *ſi quid alicui. n.* 1. *ff. de Legat.* 1. & ple-

nius *Bald. ad l. etſi dotis. n.* 16. *& ſeqq. C. de Jur. dot.* Quarum prima deciſio cum approbet ſimplex legatum, quod eſt ſine cauſa; altera ſtipulationem, quæ ſtricti juris eſt: non dubitandum, quin non minor effectus ſit tribuendus pactis noſtris antenuptialibus, quibus cauſa ſubeſt & præ cæteris bona fides dominatur. Uti igitur promiſſor ex tali contractu ad intereſſe
3 tenetur, ita quoque ipſius hæredes erunt obligati. *l.* 149. *ff. de*
4 *Reg. Jur. l.* 14. *C. de Rei vind.* Quod autem ad id, quod intereſt, actionem illam *d.* 25. *Aug.* 1632. *DD. Goſ. van Steenler & A. Penninck* etiam tum dari reſponderunt, ubi pacta dotalia duorum tantum amicorum fide conſtabant, non facile amplecterer: ex quo omnis illa poteſtas, quæ pactis antenuptialibus, undique non habentibus legitimum amicorum ſubſcribentium numerum, adſcribitur, in obligatione mere perſonali ſita eſt; quam ego (utcunque in aliis admodum privilegiatam. Supra *Obſerv.* 241. *n.* 13.) huc uſque non potui reperire in contractu particulari ſuper feudo, de quo contrahentes noverint omnem diſpoſitionem plane nullius eſſe momenti ſine domini conſenſu: imo adeo nullam, ut etiam ipſe promiſſor non teneatur ſtare promiſſis, nec, quod magis eſt, ubi traditio acceſſit, evictionem præſtare, neque etiam hæres obligetur factum adimplere defuncti; uti in meo *Manip. Sicil. Feud. cap.* 4. §. 1. *& ſeqq.* probavi.

OBSERVATIO CCXLV.

Reſervatio facta in pactis antenuptialibus non relevat à forma.

Summaria.

1. *Reſervatio non tollit formam.*
2. *Quæ juris publici eſt.*

1 Etſi partes in contractu matrimoniali ſibi reſervaverint poteſtatem quocunque modo ſibi ſtante conjugio donandi, nullum

nullum tamen ea pactio habebit effectum, ſi non poſtea conthorales gratificationem illam ritè perfecerint, atque ita in eſſe produxerint. Habet enim hujuſmodi reſervatio hanc conditionem, ſi donatio poſtea fiat ſecundum modum & formam a Jure probatam & præſcriptam. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 7. *in verb. s'Autrement. n.* 14. *verſ. Intelligitur etiam.* A qua forma, cum in favorem publicum introducta ſit, partes ſe etiam volentes non poſſunt liberare. *Everh. conſ.* 39. *n.* 6. Vid. plura ſupra *Obſerv.* 64. *n.* 6. 2

OBSERVATIO CCXLVI.

Antigrapha & clandeſtinæ pactiones cedunt pactis antenuptialibus publice contractis.

SUMMARIA.

1. *Repromiſſiones clandeſtinæ rejiciuntur.*
2. *Bona fides pactis antenuptialibus dominatur.*
3. *Fraus ineſt clandeſtinis revocationibus.*
4. *Inſtrumentum publicum anteponendum clandeſtino.*
5. *Alia cauſa, ob quam clandeſtinæ repromiſſiones improbantur.*
6. *Confirmantia ſtatuta.*
7. *Declaratur concluſio remiſſive.*
8. *In aliis antapochæ permiſſæ.*

DIxi in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 2. liberationes clandeſtina repromiſſione factas non valere, ſed rejici, in favorem contrahentium & amicorum: nempe tales, quæ privatim extra præſentiam cognatorum, ſive ante, ſive poſt pacta antenuptialia, factæ ſunt. vid. *Papon. lib.* 11. *tit.* 1. *in Append. arr.* 15. *Maynard. lib.* 3. *dec.* 9. *Mean. obſ.* 66. *n.* 1. *Zypæ. Notit. Jur. Belg. tit. de Jur. Dot. n.* 11. Sicuti enim ſocietas, quæ matrimonio nulla major contrahitur, in ſpecie hoc in ſe habet præcipuum, ut, niſi bona fide contrahatur, aut ſi ei fraudem qualemcunque admixtam vel dolum adhibitum eſſe probe- 1 2

probetur, quicquid actum eſt, corruat, nec valere aut ſubſiſte-
re poſſit. *l.* 3. §. 3. *ff. Pro ſoc.* ita in nullo contractu Majores
noſtri bonam fidem magis exquiſiverunt, quam in contractu
antenuptiali & inſertis eidem pactionibus, ſine quibus quippe
partes non contraxiſſent; veluti *Obſerv.* 241. *in pr.* probavi.
3 Fraus autem nulla certior eſt, quam ſi, quod palam convenit,
clandeſtina repromiſſione revocetur; uti plene in terminis pro-
bant *Robert. Rer. Judicat. lib.* 2. *cap.* 2. *verſ. Pro heredibus. Grivell.*
dec. 48. *n.* 2, 3. *Dolus eſt*, inquit JCtus, *non in eo tantum, qui*
fallendi cauſa obſcure loquitur, ſed etiam, qui inſidioſe, obſcure diſſi-
mulat. l. 43. §. 2. *ff. de Contrah. empt.* Neque moribus ſuis
convenire, ſcribit *Plin. lib.* 5. *Epiſt.* 1, aliud palam, aliud agere
ſecreto. Amor deinde & jugalis concordia nuptiis præſidere
debent, non lucrum, non avaritia, non Mercurius fraudis &
4 fallaciæ Deus. *l.* 5. *C. de Inſt. & ſubſt.* Quin & tabulæ confectæ
coram amicis utrinque convocatis habent vim publici inſtru-
menti; quod privatis & clandeſtinis pactionibus infringere ne-
quaquam Jura patiuntur. *l.* 3. §. 1. junct. §. 3. *ff. de Jur. fiſc.* add. *l.*
38. *ff. de Pact.* & *l.* 45. §. 1. *ff. de Reg. Jur. Goris* 1. *Adverſar.* 8. *n.*
8. & *in Annot. n.* 4. *Waſſen. Prax. Notar. cap.* 16. §. 20. & *DD. ibid.*
5 *cit.* Et, ſi hoc clandeſtinis repromiſſionibus concederetur, fru-
ſtra conſuetudo noſtra præſentiam tot undique amicorum eo-
rumque ſubſignationem vel ſubſcriptionem requiſiviſſet; quos ta-
men contractui antenuptiali ſummo ſtudio & non ſine prægnan-
tibus rationibus præficere voluerunt Legiſlatores. Accederet,
ſi rerum immobilium cauſam reſpiciamus, etiam hæc ratio, quod
in Gelria noſtra bona immobilia non aliter alienentur, quam
judicialiter aut in pactis antenuptialibus, diviſoriis & de cæde,
eiſque cum debitis ſolemnitatibus; non privatis donationibus.
Reform. Velav. cap. 24. *art.* 1. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 20. *art.* 9.
6 *Municip. Zutph. tit.* 23. §. 8. *Harderv. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 7. Con-
firmatur hæc aſſertio expreſſa cautione Juris Municip. *Harderv.*
part. 3. *cap.* 2. *art.* 8. & Legum vicinarum *Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 2.
art. 14. *Daventr. part.* 3. *tit.* 13. *art.* 7. Quatenus vero in pactis
antenuptialibus hæ repromiſſiones ſint prohibitæ, declaravi in
Comm. ad Jus Velav. d. n. 2. Cæterum in aliis negotiis, quibus nulla
7 fraus ſubeſt, neque verſatur præjudicium tertii, antigrapha pe-
nitus

Digitized by Google

nitus eſſe prohibita cenſendum non eſt: ut, ecce, ſi venditor cum emptore in venditione rei ſuæ privatim de quibuſdam conveniat, aut quædam ſibi reſervet, etſi hæc effeſtucationis inſtrumento comprehenſa non ſint, tenere tamen pacta, dicendum erit, ſaltem inter partes contrahentes. *l.* 2. *l.* 6. *l.* 7. *l.* 8. *C. de Pact. int. empt. & vend.* Prout haſce pactiones noſtro jure valere reſpondit *D. Jo. Kelſken d.* 14. *April.* 1638.

OBSERVATIO CCXLVII.

De Caſu omiſſo & dubio.

SUMMARIA.

1. *Diſtinctio inter caſum omiſſum & dubium.*
2. *In omiſſis ſequimur diſpoſitionem legis.*
3. *In dubiis voluntatem contrahentium.*
4. *Legitimum dicitur, quod per interpretationem receptum.*
5. *Argumentum à contrario valet in pactis antenuptialibus.*

ALiud eſt omiſſum, aliud dubium. Omiſſum dicitur, de 1
quo expreſſis pactorum verbis non reperitur diſpoſitum: Dubium, quod quidem expreſſe reperitur adjectum; ſed de cujus intellectu diſputatur. Sicuti in illo ſequimur, quod Jure 2
Communi diſpoſitum, hoc eſt, quod viget in ea Civitate, in qua degimus. *l.* 10. *ff. de Lib. & poſt. hær. inſt. l.* 22. *ff. Sol. matrim. l.* 34. *ff. de Reg. Jur. l.* 6. *ff. de Condict. cauſ. dat. Fab. C. lib.* 5. *tit.* 1. *def.* 6. *n* 8. *Everhard. conſ.* 135. *n.* 7. de quo plura *Obſerv. ſeq.* Ita in dubio voluntatem partium attendimus: ad quam eruen- 3
dam id ſequimur, quod ex naturali ratione, ſecundum ordinem charitatis, vel ſubjectæ materiæ naturam, proximius, & ita veriſimilius eſt partes voluiſſe. Cum enim in dotalibus pactis nedum verbum debeat eſſe otioſum (quod Brocardicum declarat *Mantic. de Tac. & Amb. Conv. lib.* 2. *tit.* 12. *n.* 22. *& ſeq.*) hoc reſpectu, quod ex voluntate partium per conjecturas ex expreſſis, licet dubiis, deſumptas colligitur, pro expreſſo, &

Digitized by Google

4 non pro omiſſo habetur. Eodem modo, atque *Legitimum* vocamus, quod per interpretationem acceptum; perinde ac ſi ipſis legis verbis eſſet introductum. *tit. Inſt. de Legit. patron. tut.*

5 Quo ſenſu etiam argumentum à contrario in pactis antenuptialibus admittendum tradit *Everb. d. conſ. n.* 8, 9.

OBSERVATIO CCXLVIII.

Caſus omiſſus quomodo regatur à Jure Communi?

Summaria.

1. *Aſſertum ſervatur in omnibus caſibus omiſſis.*
2. *Nec ſupplentur à veriſimili mente contrahentium.*
3. *Nec ea mens probatur teſtibus.*
4. *Propoſitum mente retentum nihil operatur.*

CAſum omiſſum regulari ſecundum Jus commune Patriæ,
1 præcedente *Obſerv. n.* 2. probavi. Et hoc aſſertum ſequimur in omnibus caſibus omiſſis; etiamſi divinare non poſſimus, quare ſint omiſſi. In omiſſis enim perpetua diſpoſitio eſt, quod paciſcentes Juri communi ſe conformaſſe cenſeantur. *Menoch. lib.* 5. *conſ.* 416. *n.* 11. Adeo, ut conſuetudo dicatur influere in contractus, eoſque dirigat & formet; non aliter, quam ſi ſubjecta elementa luna temperet. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 2. *n.* 11. vel, uti idem Auctor *tr.* 4. *n.* 8. amat differere, ſcribens, id, quod à contrahentibus eſt omiſſum, ſuppleri legibus, quæ haud aliter dirigunt humanas actiones, quam corpora noſtra luna alterat.
2 Quæ quidem uſque eo vera ſunt, ut nec ſtetur veriſimili menti partium; ſed neceſſe ſit, ut conſtet eam fuiſſe expreſſam. *Maſcard. de Probat. concl.* 1142. *n.* 1. & *ſeqq.*
3 Quin imo nec ea mens probetur teſtimonio amicorum de ſua intentione teſtantium. Siquidem ex intentione amicorum non firmiter concludatur ad intentionem partium; neque unquam caſus omiſſus probetur per teſtes, niſi concludentes aſſerant. *Maſcard.*

Digitized by Google

Maſcard. d. l. n. 13. Quæ enim conſequentia eſt ab intentione amicorum ad voluntatem contrahentium, quamdiu ea in animo latet. Et ſecundum hæc *Anno* 1639. judicatum Hardervici **tuſſchen Juffer** *Johanna van Cranenburg qq.* **Aanlegſt. ende Burgemr.** *Albert Voet nom. uxor.* **Verw.** conſulentibus *DD. B. Schotano*, *Ant. Matthæo* & *A. de Raadt* JCtis Ultrajectenſibus. Unde videmus, quantum in materia intellectus pacta noſtra dotalia a teſtamentis Romanorum diſtent: dum nihil in hiſce habeatur ſanctius, quam ut ſervetur etiam tacita teſtatoris voluntas hinc inde collecta; in illis vero verborum cortici inhæreamus, nec ullum admittamus tacitæ voluntatis argumentum. Quid, quod ego 4
ne tum quidem caſum omiſſum ex partium intentione ſupplendum duxerim, ubi de voluntate earum, ſed in conventionem (ſaltem oretenus) non producta, teſtificantur amici. Quoniam voluntas, quamdiu in nuda cogitatione ſubſiſtit, nihil aliud ſit, quam propoſitum mente retentum, quod de jure nihil operatur. *l.* 7. *& ibi Gothofr. C. de Condict. ob cauſ. Menoch. de Præſumpt. lib.* 1. *præſ.* 26. *n.* 5. Quam concluſionem vel maxime procedere in contractibus, reſpondet *Surd. conſ.* 321. *n.* 56, 57.

OBSERVATIO CCXLIX.

Diſpoſitum in caſum, quo quis prius moriatur, non tenet, ſi hic ſupervixerit.

SUMMARIA.

1. *Incluſio unius quandoque eſt incluſio alterius.*
2. *Teſtatus in infirmitate, ſi convaleſcat, valet tamen teſtamentum.*
3. *Proviſio facta in unum caſum extenditur ad alium.*
4. *Diviſio facta in unum caſum trahitur ad alium.*
5. *Concluſum confirmatur.*
6. *Quando uno caſu expreſſo alter non cenſetur excluſus.*

IN pactis antenuptialibus ſponſa diſpoſuerat de bonis ſuis in caſum, ſi prius deceſſerit; marito ante eam defuncto, &

poſt eum illa decedente, quæſitum fuit, an teneat diſpoſitio?
1 Pro affirmativa videtur facere, quod, etſi teſtatrix expreſſerit unum caſum, alter tamen, ſi eum non excluſit, cenſeatur ſub
2 expreſſo contineri. *l.* 4. *C. de Poſt. hered. inſt.* Unde, ſi quis in infirmitate poſitus teſtatus ſit, putans ſe ex iſta ægritudine moriturum, etiamſi præter ſpem ſupervixerit, non rum-
3 pitur teſtamentum. *Alciat. de Verb. Sign. lib.* 3. *n.* 15. Siquidem proviſio facta in unum caſum porrigitur ad alium ejuſdem naturæ, in quem teſtator potuiſſet providere. *Bartol. ad l. Gallus*
4 29. *n* 8. *ff. de Lib. & poſt.* Hinc quoque diſpoſitio facta in unum caſum, quem quis putabat eventurum, trahitur ad alium, qui præter opinionem evenit: quia præſumitur, quod teſtator, ſi de eo cogitaſſet, aut interrogatus fuiſſet, eodem modo diſpo-
5 ſuiſſet. *l.* 25. §. 1. *ff. eod.* Mihi tamen verius videtur, evanuiſſe in noſtro caſu propoſitam diſpoſitionem. Tum, quod hic caſus ſit omiſſus. Tum, quod deficiente conditione deficiat diſpoſitio. Tum, quod diſponens ipſa ſe diſtinxerit in caſu, quo ante maritum decederet: unde, ſi ipſa ſupervivat, non cenſetur diſpoſuiſſe. Quotieſcunque enim teſtatrix ſe ipſa diſtinguit, dicendo, videlicet, ſi contingat me mori ante maritum, ipſique ſupervivit, evaneſcit diſpoſitio. *l.* 30. *pr. in fin. ff. de Adim.*
6 *vel transf. legat.* Neque obſtat, quod uno caſu expreſſo alter non cenſeatur excluſus. Quia contrarium verum eſt in pactis noſtris dotalibus. Præterquam quod illud obtinet, niſi diſponens taxative & in unum caſum ſe conſtringendo locutus ſit. Quin etiam illud procedit in caſu, qui ſub expreſſo vi legis continetur, veluti ſub expreſſa vulgari ſubſtitutione comprehenditur pupillaris tacita. Quæ omnia hic merito fallunt, ubi ſponſa ſe expreſſe ad unum caſum adſtrinxerat; quæ fortaſſe etiam plures habuerit rationes, ob quas plane aliud in caſum, quo ſuperviveret, voluiſſe cenſeri poſſet.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCL.

Diſpoſitum de bonis ſponſi an obtineat de bonis ſponſæ?

Summaria.

1. *Societati dominatur æqualitas.*
2. *Maxime inter conjuges.*
3. *Correlativorum idem judicium.*
4. *Antecedentia explicant ſequentia.*
5. *Negativa ſententia præfertur.*
6. *Specialis conventio facit imparitatem inter pares.*
7. *Aliter in pactis indifferentibus.*

PRimo intuitu in quæſtione propoſita prævalere affirmativam, non ſine omni fundamento alicui viſum fuerit. Tum, quod contractus matrimonii utrinque debeat eſſe æqualis: ſcilicet, quod omne matrimonium involvat ſocietatem; in qua, 1
quod in una parte expreſſum eſt, id ipſum, niſi aliter convenerit, etiam expreſſum intelligitur in altera. §. 1. & 3. *Inſt. de Societ. l.* 29. *pr. ff. Pro ſoc.* In tantum, ut inter conjuges inæ- 2
qualitatem conſtitui lex abhorreat. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 3. *in fin.* Id quod omni interpretatione inter contrahentes obſervandum tradit *Mantic. de Tac. & Amb. Conv. lib.* 2. *tit.* 4. *n.* 75. *lib.* 26. *tit.* 6. *n.* 21. & *lib.* 27. *tit.* 2. *n.* 9. Tum, 3
quod ſponſus & ſponſa ſint correlativi; quorum idem judicium, veluti parium. *Everh. in Topic. loc.* 20. Adeo, ut etiam lex correctoria (quam aliàs ſtrictiſſimè debemus accipere) loquens in uxore, vel marito, intelligatur de altero. *Everh. d. l. n.* 7. Etiam in lege pœnali. *n.* 9. Tum, quod antecedentia in contractu 4
explicent ſequentia. *l.* 17. *l.* 50. §. *fin. ff. de Legat.* 1. Atque hiſce fundamentis *d.* 8. *Jun.* 1650. Judicio Inferioris Bataviæ reſponderunt *DD. G. Hoeing & R. Buys*, morgengabam uxori promiſſam, decedente prius marito, in contrario caſu marito

Digitized by Google

5 deberi ſuperviventi. Verum re penitus inſpecta, & ponderatis, quæ *Obſerv. ſeq.* dicentur, longe aliter reſpondendum exiſtimo. Prout ob ea, ſi ſponſus reverſionem bonorum ad ſuum latus ſtipulatus fuerit, eo ipſo ſponſæ bona communioni exempta eſſe, non eſſe cenſendum, reſponderunt Ultrajectenſes Pragmatici *DD. Jo. van Straten*, *B. Schotanus* & *Ev. van der Schuer*
6 *d.* 11. *Aug.* 1639. Et ſane, quæ de æqualitate dicuntur, & quæ à ſponſo ad ſponſam deducitur relatio, facile ceſſant in eis, quæ ex pacto ſpecialiter proficiſcuntur. Cum ſpecialis partium conventio faciat, ut impar ſit contrahentium conditio. arg. *l.* 80. *ff. de Reg. Jur.* Unde etiam eſt, quod diſpoſitio facta in contractu ab uno ex correlativis non trahatur ad alterum; uti multis auctoritatibus probat *Barboſ. in Loc. Commun. lib.* 3. *cap.* 145. *verſ. Limita.* Licet enim nomina *Sponſus* & *Sponſa* correlata ſint, non tamen correlata ſunt ea, quæ ex pacto procedunt; quia pacta facti ſunt, quæ non præſumuntur. Deinde quilibet ſibi ex pacto, non adverſario, conſulit; niſi quatenus aliter ſit expreſſum. Ab antecedenti autem ad conſequens eatenus tantum procedit argumentatio, quatenus quid ſequatur ex natura antecedentis; non vero, ſi conſequens per ſe ſtat,
7 & non profluit ab antecedenti. Quo diſtinctionis fundamento in aliis, prout etiam in pactis correſpectivis & indifferentibus, dicendum foret, conditionem adjectam in articulo ſponſi ſubaudiendam etiam in articulo ſponſæ; maxime, ſi ubique eadem adſit mentis ac voluntatis conjectura. *Coren. obſ.* 30. *n.* 54, 55. Siquidem tunc clauſula vel conditio ſemel adjecta in utriuſque gratiam videtur adſcripta; ut, ſi in alterius articulo repetatur, id ipſum tantum fiat ad tollendam dubitationem: quod in contractibus quidem frequens eſt & non reprobatur; per ea, quæ habet *Mantic. de Tac. & Amb. Conv. lib.* 2. *tit.* 12. *n.* 20. *cum ſeqq.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CCLI.

Communio bonorum excluſa in uno caſu obtinet in alio.

Summaria.

1. *Caſus omiſſus habetur pro omiſſo.*
2. *Et manet in diſpoſitione juris communis.*
3. *Statutum & conſuetudo influit in omnem diſpoſitionem.*
4. *Maxime in caſu ſubjecto.*
5. *Juris ſtatutarii derogatio eſt odioſa.*
6. *Communio excluſa in caſum deficientium liberorum, eis exiſtentibus admittitur; & 13.*
7. *Conventio quælibet clauditur ſuis terminis.*
8. *In contractibus non datur extenſio de caſu ad caſum.*
9. *Pactiones dotales ſtricte intelligendæ.*
10. *Renuntiatio juris ſtatutarii facienda cum mentione ſtatuti.*
11. *Secus apud nos.*
12. *Partes non præſumuntur voluiſſe, quod non expreſſerunt.*
13. *Excluſa communio in uno cenſetur incluſa in alio caſu.*
14. *Argumentum à contrario obtinet in contractibus.*
15. *Excluſa communione in unum caſum expreſſum, cæteræ clauſulæ ad illum caſum referendæ.*
16. *In dubio pro communione reſpondendum.*
17. *Bonorum ſecluſa communione fructuum tamen obtinet ſocietas.*

FUndata eſt hæc concluſio in manifeſta illa juris diſpoſitione, 1
quod in conventionibus caſus omiſſus habeatur pro omiſſo;
uti plenius probat *Mantic. de Tac. & Amb. Conv. lib.* 3. *tit.* 1. *n.* 1.
& ſeqq. utcunque divinare non poſſimus, quare fuerit omiſſus.
Surd. dec. 202. *n.* 9. imo licet major ſit ratio in uno caſu,
quam in alio; præcipue ſi materia odioſa ſit. *Surd. d. l.* Et 2
conſequenter ille caſus maneat in diſpoſitione Juris Communis;
vide ſupra *Obſerv.* 247. & 248. hoc eſt, Provincialis vel Municipalis, non Romani; uti probant *Coren. obſ.* 30. *n.* 64. *& ſeqq.*
Mantic.

Mantic. d. lib. 3. *tit.* 8. *n.* 26. & *tit.* 9. *n.* 12. *Gamm. dec.* 193. *n.* 6.
3 & *dec.* 314. *n.* 6. Siquidem unuſquiſque in caſu omiſſo præſu-
mitur ſe continuiſſe intra cancellos ſtatuti vel conſuetudinis;
dum hæc jura influunt in omnes diſpoſitiones ſubditorum; niſi
nuncupatim aliud dixerint. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4.
§. 2. *in verbb. Selon la generale couſtume. n.* 1. Maxime vero in
cauſis dotalibus, quæ expreſſam & ſpecificam ſui mentionem
4 exigunt. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 3. Id quod ex
aſſerto Pragmaticorum ſpecialiter debet obtinere in caſu ſub-
jecto: cum ſingulariter tradunt in puncto conjugalis bonorum
communionis ſtatutariæ, quod eatenus tantum ea cenſeatur
excluſa, quatenus pactis dotalibus id verbis dilucidis ſit ex-
preſſum. Adeo ut nec tacita hic renuntiatio ſufficiat: ne ad
exorbitantia faciamus extenſionem; quod fieri non debere ſcri-
bunt *Molin. ad Conſuet. Pariſ.* §. 13. *gl.* 1. §. 48. *Grivell. dec.* 68.
5 Nimis enim odioſa eſt Juris Statutarii vel Conſuetudinarii cor-
rectio, quam ut eandem admittamus per tacitos intellectus.
6 *Grivell. dec.* 114. *n.* 38. Atque ita, excluſa communione in ca-
ſum deficientium liberorum, eis exiſtentibus pro communione
judicavit Gelriæ Curia *Anno* 1637. **in Saacke van de Weduwe**
Wildenreet **tegen** *Aaltje* **en** *Jan ten Ham*; ut & *Anno* 1653. **tuſſchen
den Amptman** *Oliphier Verheiden* **ende** *Johan van Beul*, **Burgermee-
ſter tot Cranenburg.** Idem in aliis quoque Tribunalibus Patriæ
ſubinde ſæpius pronuntiatum, & clariſſimorum Pragmaticorum
reſponſis confirmatum, jam amplius nullam dubitandi cauſam
7 retinuit. Et ſane non obſtare viſum fuit, excluſam eſſe com-
munionem in caſum deficientium liberorum: ſiquidem exinde
non poſſet inferri excluſio in alium caſum, exiſtentium puta
liberorum; eo quod quævis conventio terminis ſuis præſcriptis
8 clauditur. *Mantic. d. tit.* 1. *n.* 2. Neque in contractibus fit ex-
tenſio de caſu ad caſum; ſed, uti jam dictum, omiſſus habetur
pro omiſſo. *l.* 99. *ff. de Verb. oblig.* Sed imo omnes pactiones
9 inſtrumento dotali comprehenſæ ſtrictiſſimæ ſunt interpretati-
onis: prout etiam alias in diſpoſitione hominis non fit extenſio
ad alium caſum, etiamſi ſub lata ſignificatione comprehenda-
tur. *Everh. in Topic. loc.* 79. *n.* 33. Idque maxime in materia
10 Juris Statutarii; ex quo non deſunt DD. qui ſtatuunt, renuntia-
tiationem juris competentis ex ſtatuto, nulla facta mentione
ſtatuti,

Digitized by Google

ſtatuti, non obſtare, quo minus jus illud locum habeat. vid.
Tib. Decian. vol. 2. *reſp.* 45. *n.* 4, 5. Ut tamen, uti aliorum, 11
noſtratium etiam moribus ſatis ſit, ſi contrahentes, nulla ſta-
tuti facta mentione, expreſſe ſibi provideant aliter, quam ſta-
tutum diſponit. *Cravett. conſ.* 200. *n.* 8. *Molin. d. n.* 48. Neque 12
vero dubitatur, quin, ſi partes voluiſſent etiam in caſu exi-
ſtentium liberorum communionem excludere, id ipſum verbis
dixiſſent, dum in alio caſu tam ſollicitè eam excluſerint. Si-
quidem partes voluiſſe non præſumuntur id, quod expreſſum
non reperitur; præſertim ſi id exprimere facile potuiſſent. *Surd.*
dec. 195. *n.* 11. & *dec.* 202. *n.* 10. *Coren. obſ.* 30. *n.* 23. Quin ex 13
diverſo, cum partes communionem in caſu deficientium libero-
rum expreſſe excluſerint, eam in caſu exiſtentium liberorum
abſolute voluiſſe & ſtatuiſſe cenſendæ ſint. Cum excludens u-
num caſum, ſuper eoque expreſſe diſponens, cenſeatur reliquos
caſus omnino includere, ſi illa incluſio ſit conſona Juri Statu-
tario: cæterum autem, uti ſupra dictum, ab eo jure receſſum
non cenſetur, niſi verbis id ipſum expreſſis declaretur. Ut ſic 14
etiam in noſtra hypotheſi, quod in uno caſu ponitur, argu-
mento à contrario ſenſu in alio videatur denegari: ſicuti &
alias id ipſum in contractibus obtinet; uti poſt *Bald.* alioſque
probat *Mantic. de Tac. & Amb. Conv. lib.* 2. *tit.* 14. *n.* 3. Et ſecun-
dum prædicta communionem admiſit Magiſtratus Druſiburgen-
ſis *Anno* 1646. **in Saacke van** *Adolph* **en** *Laurens Heller* **ende** *Eliſa-
beth van Wye* **weduwe** *Holtendorp*, ad relationem Pragmaticorum,
etiam tum, ubi pactis dotalibus inſerta erat clauſula: **Dat het
eene kind zou ſterven op het andere / ende niet op de langſtlevende
vader of moeder / ende het laatſte weder op de zyde of linie / daar de
goederen van zouden zyn hergeſproten.** Quam clauſulam non ex-
cluſivam communionis, ſed id tantum diſponere, judicatum
fuit, ut hæreditas filiis per mortem alterius ex parentibus de
communibus bonis delata maneret in linea defuncti parentis,
quatenus ex ea devenerat; nec ad ſuperſtitem aut alterius
latus tranſiret. Atque ita intelligendum eſt de omnibus clauſulis
pactis nuptialibus inſertis; modo non è diametro repugnent naturæ
communionis: dum ineuntibus ſocietatem liberum ſit pacta ad-
jicere & conditiones, quæ placeant. Quid, quod excluſa in 15
unum caſum communione, cæteræ clauſulæ excluſionem argu-

 entes

omnes referendæ ſunt ad caſum illum expreſſum, neque ex illis ulla excluſio in caſu non expreſſo inferenda eſt; per ea,
16 quæ habent *Coren. d. obſ.* 30. *Grævell. d. dec.* 68. Et generaliter concludunt Pragmatici, in omni caſu dubio, ubi incertum eſt, excluſa ſit communio, nec ne, pro communione eſſe reſpondendum. *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 23. Quod ipſum reſpondet regulæ, quæ dictat, quoties certo non conſtat, quid actum ſit, ſervandum eſſe, quod in regione frequentatur. *l.* 34. *ff. de Reg.*
17 *Jur. l.* 31. §. 20. *ff. de Ædil. edict. l.* 6. *ff. de Evict.* Quæ hac *Obſerv.* dicta ſunt, multa habent non vilis momenti conſectaria. Inde eſt, quod, ſi quis bona ſua communioni conjugali eximat, nihilque caveat nominatim de fructibus, quodcunque lucri ex fructibus fiat, commune ſit. *Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 4. Si quis in inſtrumento dotali ſtipuletur, ſoluto matrimonio dotem reſtitui, nihilque dicat de lucris & acquæſtu, quod nihilominus hæc communicanda ſint, ſi ex ſtatuto vel conſuetudine bona communicentur. *Alv. Valaſc. tom.* 2. *conſ.* 103. *n.* 7. Prout diſpoſitio de arrhis & dote arguit, cætera judicanda ſecundum jus commune, quod in Provincia viget. *Gamm. dec.* 314. *n.* 5, 6.

OBSERVATIO CCLII.

Lucri & Damni inita ſocietate, communio univerſalis cenſetur excluſa.

Summaria.

1. *Specialis proviſio ceſſare facit generalem legis.*
2. *Limitata voluntas non extendenda.*
3. *Removetur objectio.*
4. *Statuto etiam tacite dicitur renuntiari.*
5. *In contractibus nullum verbum eſt otioſum.*
6. *Omiſſum non eſt, quod ex expreſſis elicitur.*
7. *Sententia contraria.*

Id

ID vero adhuc dum teneo, eo, quod pactis dotalibus lucri
& damni ſit inita ſocietas, communionem univerſalem eſſe
excluſam, neque hic caſum dicendum omiſſum. Siquidem ſpe- 1
cialis hæc proviſio ceſſare faciat generalem proviſionem legis.
l. fin. C. de Pact. convent. & ibi Bald. n. 5. Et limitata voluntas 2
limitatum debeat producere effectum, nec ultra terminos limi-
tationis extendi. *Barboſ. LL. Comm. lib.* 10. *cap.* 33. *ax.* 2. ita ut
paria ſint, ab initio limitate diſponere, aut diſpoſita limitare.
Prout hanc concluſionem juris auctoritate donarunt Hardervi-
cenſes in Legibus ſuis Municipalibus *part.* 3. *cap.* 2. *art.* 23.
Regerunt diſſentientes, quod & ſuperius dictum, ſtatuto non 3
niſi nominatim & expreſſe derogari. Verum jam ante reſpon-
di, Noſtratibus ſufficere, ſi contrahentes aliter expreſſe pro-
videant, quam ſtatutum diſponit. *Peck de Teſtam. Conjug. lib.* 2.
cap. 1. *circ. fin.* Et ita verum eſt, quod ſcribit *Maſuer. in Prax.* 4
de Societate. §. 1. *in fin.* poſſe ſtatuto aut conſuetudini etiam ta-
citè renuntiari; de quo ex profeſſo vid. *Grivell. dec.* 68. Acce-
dit, quod alias iſta clauſula de lucri & damni communione vi-
deretur omnino fruſtratoria; cum & ſine ea, retenta commu-
nione ſtatutaria, ſocietas acquæſtuum & damnorum obtineret:
atqui in contractibus nullum verbum debeat eſſe otioſum, aut 5
fruſtra intelligi expreſſum. *Mantic. d. tr. lib.* 2. *tit.* 12. *n.* 1. *& ſeqq.*
Neque vero pro omiſſo habendum, quando voluntas partium 6
manifeſte conſtat ex expreſſis. vid. *Everh. conſ.* 135. *n.* 8, 9. Et
hiſce fundamentis adverſus communionem hoc in caſu reſpon-
derunt Gelriæ Pragmatici *Goch & Lochteren d.* 7. *Sept.* 1610. &
DD. Jo. Kelfken, Jo. Kaldenbach & G. a Limburg. d. 10. *Octob.* 1635.
Fateor tamen, quandoque Viris etiam celeberrimis & in uſu fori 7
noſtri exercitatiſſimis contrarium placuiſſe; veluti *d.* 15. *Octob.*
1635. communionem univerſalem, non obſtante pacto de ſocie-
tate lucri & damni, admiſerunt *DD. J. Glummer, Goſ. van Steen-
ler, Lamb. Goris, Theod. Schutten, Petr. van Doornenburg, D. van
de Sande, H. Brantſen & J. Schiffort.* Secundum quod etiam
nuper *Anno* 1733. judicavit Conſeſſus Judicii Velavici tot Apel-
doorn tuſſchen *Dirck Staal nom. uxor.* Aanlegger ende de Weduwe
van Suyck Verweerderſe.

OBSERVATIO CCLIII.

L. hac edictali 6. C. de Secund. nupt. ceſſat in Gelria.

SUMMARIA.

1. *Parens biganus poteſt quaſcunque pactiones inire cum ſponſa ſecunda.*
2. L. 6. C. de Sec. nupt. *hic & in multis regionibus ceſſat.*
3. *Quando ad ſtatuta vicina confugimus, prætermiſſo Jure Romano.*
4. *Parens ad ſecunda tranſiens vota poteſt ad ſemiſſem uſque diſponere de bonis in favorem novi conjugis.*
5. *Et liberis ſequentis matrimonii plus relinquere, quam prioris.*

NOtiſſimi juris eſt, vigere in Gelria communionem conjugalem, non tantum in primo, ſed etiam in ſequenti ma-
1 trimonio; atque etiam permiſſum eſſe indifferenter, hoc eſt, tam in ſecundis & ulterioribus nuptiis, quam primis, pactis antenuptialibus quaſcunque pactiones honeſtas boniſque moribus non contrarias inire, donationes conferre, ipſamque ordinare ſucceſſionem. Ita ut parens ad nova vota tranſvolans liberis anterioris lecti ad nihilum teneatur præter juſtam bonorum defuncti parentis deſignationem. *Reform. Velav. cap.* 29. *art.* 7.
2 Unde facili negotio evincitur, Imperatoriæ *Legis hac edictali* 6. *C. de Secund. nupt.* qua parens ad ſecunda vota tranſiens futuro conjugi plus conferre prohibetur, quam uni ex liberis prioris matrimonii, in Patria nullum omnino eſſe uſum, ſive communio bonorum pactis antenuptialibus excludatur, ſive non. Quod enim *Goriſius tr.* 4. *Adverſar.* §. 27. *n.* 4. diſtinctionem illam ex æquitate commendare & amplecti videtur, nuſquam apud Noſtrates receptum eſt, & genuino Juri Gelriæ adverſatur; cui proinde non ſine cauſa contradicit *Weſel ad Novell. Conſtit. Ultraj. art.* 10. *n.* 16, 17. Prout eandem *L.* in multis aliis regionibus non obſervari tradit *Montan. de Tutel. cap.* 15. *n.* 118.
3 Etſi igitur alias in defectu Statutorum ad jus Cæſareum ſuo

loco

loco confugimus; minime tamen eo recurrere oportebit, quando ejus diſpoſitio generali & manifeſta conſuetudine contraria rejicitur. *Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib.* 1. *cap.* 13. *verſ. Quid moribus. circ. med. Vinn. ad rubr. Inſt. de Adopt. poſt med. Weſſel cit. art. n.* 10. *& ſeqq.* Quemadmodum nec tum ſolemus in Jure Scripto præſidium quærere, ſi in loco vicino ſeu contiguo caſus per conſuetudinem certus ſit: dum mores ex vicinorum locorum conſuetudine interpretationem recipiunt & eluceſcunt, ac de loco ad locum contiguum diſſimilia jura non habentem porriguntur. *Mev. ad Jus Lubec. quæſt. prælim.* 10. *n.* 30. Et 4
ſane, ubi ſtatutum & conſuetudo noſtra, vi communionis conjugalis, novum conjugem ad totum admittit ſemiſſem totius paterni vel materni patrimonii; dubitare non licet, quin ad ſemiſſem uſque (an ulterius? dubito, poſtquam in altero ſemiſſe jam conſiſtat legitima liberorum. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 11. quam ullo pacto diminui fas nec jura ſinunt:) permiſſum ſit parenti binubo in favorem novi conjugis diſponere: quod ei integrum non eſſet, ſtante *l. hac edictali*; uti etiam argumentantur *Coren obſ.* 30. *n.* 27. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 271. *n.* 11, 12. Cum enim mos ipſe hanc communionem ſtatuat, quid vetat, ne contrahentes eandem non aliter excludant, quam ſub ea conditione, ut donata obtineant. Et ſupradicta 5
non ſinunt dubitare, quin, ſalva aliorum legitima, permiſſum ſit parenti binubo, pactis antenuptialibus liberis ſequentis matrimonii plus relinquere, quam liberis antecedentis thori; id quod etiam de Jure Romano permiſſum eſſe ſcribunt *Peck. de Teſtam. Conj. lib.* 2. *cap.* 18. *n.* 10. *Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 28. *n.* 65. *Choppin. de Morib. Pariſ. lib.* 2. *tit.* 3. *n.* 11. *in fin.*

OBSERVATIO CCLIV.

Parœmia: *Niemant kan geeven en houden*, ceſſat in pactis antenuptialibus.

SUMMARIA.

1. *Parœmia fundata eſt in prohibita teſtamenti factione.*

2. *Pactis antenuptialibus ſemper permiſſum fuit de bonis ſuis diſponere.*
3. *Qualitercunque licet his pactis ſtatuere de rebus donatis.*

1 EX quo anterioribus ævis teſtamenti factio in Patria noſtra fuit prohibita, etiam prohibitum fuit rem ſuam alteri donare & ſibi retinere; quo quippe fraus videbatur ſtrui legi prohibitivæ, & per indirectum fieri, quod directo non permittebatur.
2 Aſt, cùm eiſdem temporibus permiſſum eſſet de bonis ſuis pactis diſponere antenuptialibus, hæcque ſubſiſterent in vim ultimarum voluntatum, neque ob id hujusmodi diſpoſitiones minus favorabiles haberentur atque ipſa teſtamenta apud Romanos. *Fr. à Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 4. *Jo. à Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 2. *def.* 7. *verſ. Pactum.* placuit etiam, eiſdem pactis (uti etiam mutuis hæredum familiæ erciſcundæ pactionibus) eandem rem donari ſimul & ſibi haberi poſſe, non attenta ſupradicta Parœmia. *Goris tr.* 3. *part.* 1. *Adverſar. cap.* 14. *n.* 25. Quemadmodum igitur de Jure Romano, ſecundum quod teſtamenti factio erat permiſſa, non ſolum aliquem inſtituere & ſubſtituere licet teſtamento, eique adjicere conditiones pro lubitu teſtantis; ita quoque noſtrati-
3 bus liberum eſt pactis dotalibus res ſuas non ſolum tradere irrevocabiliter; verum inſuper traditioni adjicere conditiones & leges, quas velint, ſive fideicommiſſum eis imponendo, ſive ſtatuendo ne eæ unquam pro alterius debitis diſtrahantur, ſive denique uſumfructum ſibi retinendo. Quemadmodum idcirco pro uſufructu dotis, quem parentes in locanda filia ſibi reſervaverant, *d.* 10 *Januar.* 1675. reſponderunt *DD. Coerman & Will. Roukens.*

O B-

OBSERVATIO CCLV.

Quod pater in pactis antenuptialibus filio filiæve promiſit, non poteſt denegari ex capite enormis læſionis.

SUMMARIA.

1. *Prætextus læſionis ceſſat in contractibus habentibus cauſam donationis.*
2. *Scienti non fit injuria.*
3. *Supina ignorantia non excuſat.*
4. *Declaratur aſſertum.*

SI parens filio ſuo filiæve in pactis dotalibus plus promiſerit, quam eidem debebat, non poterit ejus ſolutionem detrectare ſub ſpecie enormis læſionis: eo quod omnis læſionis 1
prætextus ceſſat in contractibus habentibus cauſam & effectum donationis. Deinde parens rerum ſuarum optime debebit cenſeri gnarus; ſcienti autem & conſentienti nulla fit vel 2
fraus vel injuria. *l. 145. ff. de Reg. Jur.* vel ſaltem parens vi- 3
res patrimonii ſui noviſſe debuit; nec ullibi ſupina ignorantia excuſat. *l. 6. ff. de Jur. & fact. ignor.* ut, qui eam allegat, dolum adverſus ſe præſumptum alleget. *Maſcard. de Probat. vol.* 4
2. concl. 880. *n.* 17, 18. Hæc vero ita obtinent, quatenus filius dotatus vel filia jure crediti promiſſum à patre, vel non ſolutum, ab hæreditate abſtinens, poſt mortem ab ejus hæredibus exigere poſſit. *l. fin. ff. de Dot. collat. Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit. 16. art. 3. n. 5, 6.* Quoad cæteros vero liberos, ſi eorum legitima ob immodicam liberalitatem parentis in filium filiamve ſalva non eſſet, dicendum foret, tantundem detrahendum ſummæ promiſſæ, ut cæterorum legitima ſuppleatur ad juſtam quantitatem; utcunque filius vel filia ſe vellet abſtinere à bonis parentis promittentis. *Gomeſ. ad L. Taur.* 29. *n.* 34.

O B-

OBSERVATIO CCLVI.

Si parens promittat in pactis dotalibus filii, ſe bona ſua relicturum filio ejuſque hæredibus, intelligitur id de bonis, quæ mortuo patre ſuperſint.

Summaria.

1. *Promiſſio intelligenda ſecundum mentem promittentis.*
2. *In ambiguis humanior ſententia præferenda.*
3. *Mens diſponentis potior eſt figura verborum.*
4. *Quod quis interrogatus ſine dubio reſpondiſſet, pro eo eſt, ac ſi in ſtipulationem eſſet deductum.*

OBtulit quandoque ſe caſus, quo pater filio ſuo, aſſignatis bonis maternis, promiſerat etiam ſua bona ſe relicturum filio ejuſque hæredibus; contigit deinde, ut pater quædam bona publice alienare ſibi conſtitueret: quo intellecto, filius ſe diſtractioni objicit vi prædictæ clauſulæ pactis ſuis dotalibus
1 inſertæ. Quæſtione deſuper mota, reſponſum fuit, promiſſionem illam benigne accipiendam ſecundum id, quod credibile
2 eſt patrem cogitaſſe. *l.* 24. *ff. de Reb. dub.* Sicuti generaliter in ambiguis humaniorem ſententiam jura ſequuntur. *l.* 10. §.
3 1. *ff. eod.* ſenſumque in hujusmodi ſpecie, ubi diſpoſitio ab unius dependet voluntate, potius quam verba amplectuntur. *l.* 3. §. 9 *ff. de Adim. vel tranſfer. legat.* Quis autem crederet, hominem ita effundere & obligare velle patrimonium ſuum, ut ſibi ipſi arbitrium adimeret dum vivat. Et ex diverſo dubitaret, quin, ſi tempore hujus pacti dotalitii interrogatus fuiſſet parens, eane ſua mens ſit, id demum ſe relicturum promittere filio, quod tempore mortis de bonis ſuis ſuperfuerit? reſpon-
4 diſſet, quod ſic. At vero noti juris eſt, id, quod interrogatus quis reſpondiſſet, in caſu dubio pro eo eſſe, ac ſi in ſtipula-

Digitized by Google

lationem expreſſe eſſet deductum; veluti DD. arguunt ex *l.* 30. *ff. de Verb. obl. l.* 1. *C. de Contrah. & committ. ſtipulat.*

OBSERVATIO CCLVII.

Donata in pactis dotalibus in caſum deficientium liberorum, debentur, ſi liberi exſtiterint, ſed ante diſſolutum matrimonium deceſſerint.

SUMMARIA.

1. *Concluſio probatur.*
2. *Ceſſat conditio* Si ſine liberis, *ſi vel momento proles ſuperfuerit.*
3. *Conditio, quæ ſemel defecit, non reſtauratur.*
4. *Quis probet; remiſſive.*

HAnc concluſionem DD. abſolutè tenent, dum tradunt 1
quod conditio, *Si ſine liberis*, æque obtineat & exiſtat, ſive liberi nunquam nati fuerint, ſive nati quidem, ſed ante diſponentem è vivis deceſſerint. *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 25. *def.* 17.
Prout ex diverſo ceſſat conditio hæc, ſi eo tempore, quo diſ- 2
ponens moritur, aliquis ſuperſtes fuerit. *Everb. conſ.* 87. *n.* 3.
vel unico ſaltem inſtanti. *l.* 114. §. 13. *ff. de Legat.* 1. Nam, 3
quemadmodum conditio, quæ ſemel exiſtit, non reſumitur, ita conditio, quæ ſemel defecit, non inſtauratur. Cujus rei rati-
onem quandam quaſi philoſophicam *Bald. in l. precibus. C. de Im-* 4
pub. affert, quod in conditionibus attendamus principium primæ exiſtentiæ nec poſtea ſucceſſum ejus curemus. Et idem *Bald. in auth. ſed ſi quis. C. de Secund. nupt.* ſcribit, naturam ſuperioris conditionis hanc eſſe, ut non requirat veritatem actus permanentis, ſed ſufficiat veritas actus tranſeuntis; adeo ut ſaltem perſpiciendum ſit, an tempore mortis ſupervivant liberi, ſicque qualitas adjecta verbo intelligatur ſecundum tempus verbi. *Paul. Caſtrenſ. in l. ex facto. §. pen. ff. ad SC. Trebell.* vid. plene *Maynard. lib.* 5. *dec.* 74. Et quis in hac materia probet, habet *Fab. d. l.*

OBSERVATIO CCLVIII.

De proviſione ſucceſſionis in pactis dotalibus.

SUMMARIA.

1. *Pactis dotalibus hæreditas defertur.*
2. *Cujus naturæ hæc ſit ſucceſſio, ex teſtamento an ab inteſtato.*
3. *Hujus diſtinctionis conſectaria*
4. *In fideicommiſſo familiæ, quis proximus cenſeatur.*
5. *In fideicommiſſis ſucceditur gravanti.*
6. *Hujuſmodi proviſio eſt revocabilis.*
7. *Etiam à liberis.*
8. *Antichreſis & annuus reditus in materia teſtamentaria cenſetur res immobilis.*
9. *Qui pacta antenuptialia, nullo vitio viſibili laborantia, pro ſe habet, mittendus in poſſeſſionem.*
10. *Vitium non viſibile hæredem non moratur in poſſeſſorio.*
11. *Declarantur, quæ de ſucceſſione ab inteſtato dicta ſunt.*
12. *Familiarum conſervationi Majores addicti fuerunt.*
13. *Si extraneus inſtituatur, minus favorabilia ſunt hæc pacta.*
14. *Valent tamen.*

1 INdubium eſt, moribus noſtris, ut & aliarum gentium, pactis dotalibus etiam hæreditates recte relinqui; & relictas fuiſſe etiam tum temporis, quo de rebus ſoli non permittebatur teſtamenti factio. *Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 1. *& ſeqq. Stockmans deciſ.* 43. *n.* 8. *Weſel ad Novell. Conſtit. Ultraj.*
2 *art.* 7. *n.* 9. Cujuſmodi proviſio ſucceſſionis, quoad ordinem ſuccedendi habetur pro proviſione ſucceſſionis ab inteſtato; ſubſiſtit autem in vim ultimæ voluntatis. *Sand. lib.* 2. *tit.* 2. *def.* 4. *verſ. In hac quæſtione. Neoſtad. de Pact. Antenupt. obſ.* 2. *in not. ſub princ. Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 2. *Chriſten. de Jur. Matrim. diſſ.* 4. *quæſt.* 22. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 40. *n.* 4. *Groe-*
3 *new. de LL. Abrog. ad l.* 5. *C. de Pact. conv.* Ex primo fluit, hæredem in hac proviſione haberi, non qui tempore pactorum dota-

dotalium, ſed qui tempore mortis proximus eſt in ordine ſuc- 4
cedendi ab inteſtato. Uti id ipſum itidem in fideicommiſſo
familiæ relicto ſervatur. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 267. *n.* 15. Etſi 5
alias in fideicommiſſis perſonalibus gravanti, & non gravato,
ſuccedatur. *Carpzov. part.* 2. *dec.* 158. *n.* 11, 12. Ex altero 6
fluit, deberi, quod relictum vel deſignatum eſt, ſi non aliter
de eo poſtea reperiatur diſpoſitum. *Goris Adverſar. tr.* 3. *part.*
2. *cap.* 2. *n.* 20. *& DD. ſupra cit.* Conſentiunt enim in hoc
omnes, quod talis proviſio ſit revocabilis ad inſtar ultimæ
voluntatis; teſte *Coren. conſ.* 9. *n.* 50. Ut non ſolum pactum
ſponſalitium de ſucceſſione bonorum liberis deferenda non
impediat parentibus liberam diſpoſitionem de rebus ſuis in-
ter vivos. vide ſupra *Obſerv.* 256. Sed & ipſis liberis per 7
hoc libera & contraria de bonis illis diſpoſitio non præripiatur,
quo minus alium ſibi ſucceſſionis ordinem præſcribere & ordi-
nare poſſint; uti totidem fere verbis ſtatuunt Reformatores
Zutphanienſes *tit.* 13. §. 1. Et hoc fundamento, cum anti- 8
chreſis & reditus redimibilis de Jure Velaviæ in materia teſta-
mentaria pro immobilibus habeantur, alias non. *Reform. Velav.*
cap. 30. *art.* 2. junct. *cap.* 25. *art.* 11. in ſucceſſione ex pactis do-
talibus delata pro immobilitate eorum jurium conſuluit *D. Jo.*
Goris. vide ſupra *Obſerv.* 176. Prout etiam illud ex ſuperiori- 9
bus fluit, quod, ſi pacta antenuptialia nullo vitio viſibili labo-
rent, is, cui hæreditas in eis relicta eſt, ſit mittendus in poſ-
ſeſſionem ex remedio *l. fin. C. de Ed. Div. Hadr. toll.* De quo
vid. *Sand. lib.* 4. *tit.* 9. *def.* 6. & *Coren. obſ.* 10. *n.* 43. Veluti Le-
gibus Municipalibus expreſſe cautum reperitur apud Hardervi-
cenſes *part.* 2. *cap.* 6. *art.* 20 Etſi alias de pactis antenuptiali- 10
bus diſputetur in non viſibilibus: eo quod vitium non viſibile
non moretur hæredem ſcriptum in poſſeſſorio. *Gl. ad d. l. fin.*
verb. Vitiatum. Verum, quod in præcedentibus dixi, proviſi- 11
onem ſucceſſionis pactis antenuptialibus factam, quoad ordinem
ſuccedendi, haberi pro proviſione ſucceſſionis ab inteſtato, de
eo caſu accipiendum eſt, quo ſucceſſio delata eſt eis, qui de-
bent ſuccedere ab inteſtato. Ut tunc præcipue ejuſmodi pacta
de futura ſucceſſione favorabilia dicantur; quippe quæ tendunt 12
ad familiarum conſervationem: cui Majores noſtri admodum
ſemper addicti fuerunt; argumento ejus, quod de cauſa prohi-

bitæ donationis inter virum & uxorem differit *Burgund. in Prolog. ad Conſuet. Flandr. n.* 10. Sicuti & alias publice dicitur intereſſe, ut familiarum dignitas ſalva ſit. *Mantic. de Conject. Ult.*
13 *Volunt. lib.* 7. *cap.* 1. *n.* 45. Quod ſi vero hæreditas tali relicta fuerit, qui nullum jus habet ſuccedendi ex lege, ejuſmodi ſane proviſio obtinebit vicem teſtamenti, & ſucceſſio
14 erit ex cauſa teſtati. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. d. cap.* 3. *n.* 6. Quemadmodum igitur teſtamenta apud nos tantum favoris non habent, quam ſucceſſiones ab inteſtato; ita quoque hoc caſu poſteriori ea hæreditatis delatio, etſi pactis dotalibus inſerta, interpretatione ſua non tam benigna erit, quam ea, qua hæredibus proſpicitur legitimis. In tantum, ut etiam Præſtabiles quandoque JCti dubitaverint de eo, an illo tempore, quo prohibita erat apud nos teſtamenti factio ſuper immobilibus, permiſſum fuerit ea in pactis dotalibus relinquere extraneis? Cujus tamen affirmativa pluribus placuit, & reſponſis clariſſimorum Pragmaticorum rebuſque ſubinde judicatis confirmata, atque ita in praxi recepta fuit.

OBSERVATIO CCLIX.

Si frater aut ſoror ſponſo & hæredibus bonorum, quæ jam habet & morte ſua relinquet, promittat ſucceſſionem, an valeat in caſu, quo ſponſus relictis liberis ante fratrem vel ſororem moriatur?

SUMMARIA.

1. *Donatio mortis cauſa concidit donatario ante donatorem mortuo.*
2. *Donatio matrimonii cauſa facta eſt irrevocabilis.*
3. *Etiamſi ingratitudo ſuperveniat.*
4. *Cauſa matrimonii quando dicitur finalis, quando impulſiva donationis.*

5. *Ver-*

5. *Verba*, & hæredibus, *quid important.*
6. *Verba*, **metter dood nalaaten**/ *tacitam continent conditionem*, & *donationem mortis cauſa indicant.*

PRima quidem fronte dixeris, caducam eſſe hujuſmodi donationem. Ex quo donatio cauſa mortis, donatario ante donatorem mortuo, intercidit, neque ad hæredem tranſmittitur. *l.* 8. *ff. de Reb. dub. l.* 11. *C. de Donat. int. vir. & ux.* 1
Verum, cauſa melius explorata, tenere donationem dicendum. Conſiderato, quod frater aut ſoror iſtam donationem fecerit ad promovendam cauſam matrimonii; ea autem, quæ matrimonii cauſa facta eſt, ſit abſoluta & irrevocabilis in contemplationem donatarii. *Franc. Viv. lib.* 2. *dec.* 257. *n.* 1. Adeo quidem, ut hæc donatio nec ob ingratitudinem revocetur; cum facta ſit ob cauſam. *Boer. dec.* 27. *n.* 2. Nec obſtat, quod Jura hoc caſu contemplationem matrimonii magis conſiderent veluti cauſam impulſivam, quam finalem. Quia hoc verum eſt, ſi donatio illa fieret poſtquam matrimonium jam eſt contractum; ſecus ſi contrahendum: ſiquidem tum cauſa matrimonii dicitur finalis. vid. *Viv. d. l.* poſt *Oldrad. ibid. alleg.* Alioqui enim, quod donatio hæc facta fuerit *ſponſo & hæredibus*, non id operaretur, ut etiam illa *hæredibus* directo facta ob id dicatur. Verum illa verba, *& hæredibus*, cenſenda eſſent veluti poſita ad demonſtrandum, quod veroſimiliter futurum eſſet; ſcilicet, bona donata à donatario perventura in hæredes: non vero ad hoc, ut donatio ipſis facta videatur; ſecundum quod in ſimili reſpondit *Dec. conſ.* 216. *n.* 5, 6. Quoad bona vero poſt donationem acquiſita major adeſt difficultas: cum verba, *morte relinquet*, **metter dood zal nalaaten**/ tacitam hanc conditionem continere videantur, ſi donans ea bona ſponſo relinqueret, donationemque cauſa mortis inducent. Sed in caſu propoſito aliud dicendum; ex quo donatio mortis cauſa aut legatum non redditur caducum, ſed ad hæredes tranſmittitur, quoties teſtator aut contrahentes voluerunt, ut tranſmittatur ad hæredes: quam voluntatem hic adfuiſſe ex eo colligendum eſt, quod hæc donatio facta ſit ob cauſam matrimonii, & ſic non tam reſpectu perſonæ, quam matrimonii, atque ita potius do-

natio hæc magis realis ſit, quæ ad hæredes tranſit; quàm perſonalis, quæ non tranſmittitur.

OBSERVATIO CCLX.

Quid de clauſula: *De aangebragte en aangeerfde goederen zullen by 't overlyden van het laatſte kind vererven in den boeſem, daarſe uyt gekomen zyn, voorbehoudens de langſtlevende vader of moeder de tugt*, ſi ultimus ex liberis poſt binos parentes deceſſerit, relictis ab utroque latere diverſis hæredibus? Et plura de reverſione bonorum, nobis *Retour van goederen.*

SUMMARIA.

1. *Locum habet regula:* Paterna paternis, *&c.*
2. *Quo contrahentes illa clauſula reſpiciant; & quid operetur pactio de bonorum reverſione.*
3. *Verba generalia generaliter intelligenda ſunt.*
4. *Verba,* Voorbehoudens enz. *hic non ſunt adjecta diſpoſitionis reſtringendæ cauſa.*
5. *Verba explicativa non reſtringunt generalitatem.*
6. *Quid de acquiſitis ſtante matrimonio.*
7. *Bona acquiſita non ſunt hæreditaria.*
8. *In reverſione bonorum ad ſua latera collective reſpiciunt contrahentes.*
9. *Infinitas ob incommoda ſua vitanda.*
10. *Exorbitantia non multiplicanda.*
11. *Regula:* Paterna paternis &c. *intelligenda, ſi conjuges ſine liberis deceſſerint.*

12. Ser-

12. *Sermo ſimplex intelligitur de primo caſu.*
13. *Subſtitutio non extendenda.*

RESponſum fuit, ex tali ſtipulatione locum dari regulæ: 1
Paterna paternis, materna maternis. Sic ut à patre allata
& hæreditate acquiſita ad paternam, à matre ad maternam
devenire debeant lineam. Siquidem paciſcentes ejuſmodi pa- 2
ctione eo ſaltem reſpicere cenſendi ſunt, ut cujuſque bona
ſanguini ſuo reſerventur. Et hic a Pragmaticis communiter
effectus tribuitur conventioni de bonorum utrinque reverſione,
nobis Retour van goederen. Ut ſi hæc pactis antenuptialibus
indefinite & ſine ulla, ſive perſonarum, ſive temporis circum-
ſcriptione reperiatur adſcripta, bona afficiantur & undique
reſerventur lineis, a quibus ortum habuerint; excluſis ſemper
parentibus, ad quos ea bona nunquam poterunt adſcendere:
dum parentes hoc caſu cenſeantur extranei. *Gudelin. de Jur. No-
viſſ. lib.* 2. *cap.* 14. *verſ. Moribus.* & plenius *cap.* 15. *verſ. Videamus.*
Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr 13. *n.* 25. Sufficit igitur in caſu 3
noſtro, quod verba pactionis ſint generalia, & ob id etiam
generaliter intelligenda ſint. *l.* 1. §. 1. *ff. de Legat. præſtand.*
Neque enim verba ſequentia, Voorbehoudens de langſtlevende 4
vader ofte moeder te tugt/ hic adjecta intelligi poſſunt diſpoſi-
tionis reſtringendæ cauſa ad caſum, quo unus ex parentibus
ultimo ex liberis ſuperviveret. Quippe quod, ſi partes voluiſ-
ſent, verbo potuiſſent exprimere. *Surd. dec.* 195. *n.* 11. & *dec.*
202. *n.* 10. Quo non facto, eo certius ſtat concluſio à verbo-
rum generalitate deſumpta. *Everh. conſ.* 25. *n.* 5. *in fin.* Sicuti 5
& illud notum eſt, quod ea, quæ tali modo explicationis, ſeu
dubitationis tollendæ gratia adjiciuntur, clauſulam generalem
præcedentem non reſtringant, ſed illuſtrent. arg. *l.* 81. *ff. de Reg.
Jur.* Prout in ſimili caſus ſpeciales, theſes & facti ſpecies,
edictis Prætorum, legibus ſeu conſtitutionibus Principum ſub-
jectæ, earum generalitatem quidem explicant, nequaquam ve-
ro eidem derogant. *l.* 50. §. 1. *ff. de Legat.* 1. Et ſub tali ſti- 6
pulatione hoc caſu etiam venire acquiſita ſtante matrimonio,
ceu quæ in perſonis liberorum comprehenduntur ſub verbo
aangeerfde/ & veluti alia bona hæreditaria pro parte dimidia,
ad

ad paternos, & altera ad maternos pervenire, ex *Charonda* refert
Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit. 16. *art.* 12. *in Addit. verſ. Ratione*
7 *verbi. in fin.* A quibus tamen abiit *D. Jo. Goris*, ſeparando ea
bona, quæ filius ipſe ſibi comparavit; ut hæc, cum non ſint
antiqua & hæreditaria, dividenda ſint inter hæredes proximos,
non habita ratione linearum; per ea, quæ de diſcrimine horum
bonorum referunt *Chriſtin. ad d. art.* 12. *n.* 8. *circ. fin. Grivell.*
dec. 109. *n.* 3. & *Goris* 2. *Adverſar.* 4. *in Annot. ad n.* 1. *verſ. Gallis.*
8 Id inſuper pro intellectu iſtius dicti, *Paterna paternis &c.* addi-
diſſe operæ pretium erit, ſolam bonorum ad cujuſque latus re-
verſionem intendi; ulterius autem quemlibet contrahentium in
ſua cujuſque linea non reſpicere, unde, ſcilicet, antea bona
hæc vel illa obvenerint: cunctis quippe per ſuam acquiſitionem
9 in unum patrimonium confuſis. Et ſi rem aliter conciperemus,
in infinitum procederet quandoque patrimoniorum diviſio; quæ
infinitas eſſet abſurda, & ob incommoda ſua vitanda *l.* 11. §.
10 18. *ff. de Legat.* 3. Quin etiam de uno exorbitanti ad aliud ex-
orbitans tranſiremus, contra doctrinam *Molin. ad Conſuet. Pariſ.*
tit. 1. §. 13. *gl.* 1. *n.* 48. Quo quidem eo minus deveniendum,
quod in exorbitantibus ſucceſſionum pactis, quærenda eſt omnis
occaſio, ut ad jus commune vel conſuetudinem revertamur.
Siquidem exorbitantia in Jure odioſa ſunt; ideoque omni in-
terpretatione reſtringenda. *Mod. Piſtor. vol.* 1. *conſ.* 9. *n.* 15. Et
proinde, ut admittantur, quam fortiſſime probanda; ut pro re-
gula acceptum ſit, ea, quæ exorbitantia ſunt, & in quibus a
Jure communi receditur, non ulterius intelligi, quam quatenus de eis
expreſſe cautum reperiatur. *Barboſ. in Loc. Comm. cap. Exorbitans. ax.*
un. Ita *d.* 4. *April.* 1639. reſponderunt *DD. H. van Oyen, Theod. van Uyt-*
wyk & *Corn. de Jonge*, & *d.* 12. *Maji* 1666. *DD. L. van Eck* & *Jo. Op ten*
11 *Noorth.* Neque vero dubitandum, quin hæc regula: *Paterna paternis*
&c. ſimpliciter poſita, demum procedat, ſi futuri conjuges ſine
12 liberis deceſſerint. Tum, quod omnis ſermo ſimplex intelliga-
13 tur de primo caſu. *l.* 89. §. 1. *ff. de Verb. ſign.* Tum, quod ſub-
ſtitutio ex contractu non extenditur de caſu ad caſum, nec
de perſona ad perſonam. *Surd. dec.* 144. *n.* 21. Maximè in pa-
ctis antenuptialibus, quæ nullam extenſionem admittunt; uti
ad *Reform. Velav. cap.* 27. *n.* 5. probavi.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCLXI.

Si convenerit, ut liberi ex præſenti matrimonio procreandi ſibi mutuo ſuccedant, & ab ultimo bona revertantur ad cujuſque latus, unde obvenerint; an per hoc deſcendentes ex liberis præmortuis excludantur à patruis vel materteris?

SUMMARIA.

1. *Filius fratris excludit patruum defuncti.*
2. *Contrahentes præſumuntur liberos prætuliſſe extraneis.*
3. *Appellatione* liberorum *quatenus contineantur nepotes.*
4. *Etiam in fideicommiſſis.*
5. *In materia ſucceſſionis verbo* **kinderen** *continentur* **kinds-kinderen.**
6. *Reſponſum in contrarium.*

SAne eo caſu deſcendentes omnes excludere laterales, dicendum eſt. Tum, quod, uti ſupra dictum, ejuſmodi diſpoſitio ſtatuat proviſionem ſuccedendi ab inteſtato: in qua ſucceſſione filium fratris excludere patruum certi juris eſt. vide 1
Comm. meam *ad Reform. Velav. cap.* 31. *art.* 2. *n.* 1. Et in ſimili judicatum **tot Zutphen** *d.* 1. *Febr.* 1633. **in Saacke van de Momberen van** *Lysbeth Janſen* **tegen de Momberen van** *Robert Davids.*
Tum, quod omnis diſpoſitio ita debeat ex naturali ratione exaudiri, ut liberi & deſcendentes diſponentis præferantur lateralibus & extraneis. In tantum quidem, ut, ſi quid minus ſcriptum reperiatur, quam dictum, conjectura pietatis ſuppleatur. Quo fit, ut omnis ſubſtitutio à patre facta filio hanc ſemper habeat, ſive expreſſe, ſive tacite, conditionem, ſi filius ſine ſobole vitam reliquerit. *l.* 102. *ff. de Condit. & demonſtr. l.* 30. *C. de Fideicomm. Weſel de Connub. bon. ſoc. tr.* 2. *cap.* 5. *n.* 10. 2
Ut proinde in hoc caſu favorabili appellatione *Liberorum* etiam nepo- 3

nepotes contineantur. *l.* 56. §. 1. *l.* 220. *ff. de Verb. ſign.* Prout etiam in fideicommiſſo appellatione *Liberorum* veniunt nepotes, etiamſi nulla eorum expreſſa ſit facta mentio; maxime, ubi ex aliis clauſulis & argumentis colligi poteſt, teſtatorem vocabulo *Liberorum* nepotes vocare voluiſſe. vid. *Sand. lib.* 4. *tit.* 5 *def.* 11.
4 Poſtquam *def.* 2. ejuſdem *tit.* probaverat, etiam in fideicommiſſis repræſentationi locum eſſe ex eo, quod, quando teſtator in fideicommiſſis non diſponit de certo ſucceſſionis ordine, fideicommiſſarii ad modum & formam ſucceſſionis ab inteſtato ſuccedant; quia juris ſucceſſio eſt ex mente defuncti. *l.* 3 *ff. de*
5 *Jur. codill.* Atque hanc aſſertionem non leviter confirmat, quod Reformatio Velaviæ in materia teſtamentaria & ſucceſſione legali ſub verbo **kinderen** etiam **kindskinderen** / & generaliter
6 omnes deſcendentes comprehendit *cap.* 30. *art.* 3. Scio tamen, à clariſſimis Gelriæ Pragmaticis *Sande* & *Everwyn* hanc quæſtionem ſecundum regulam, **De naaſte in den bloede is de naaſte tot den goede** / quandoque fuiſſe deciſam.

OBSERVATIO CCLXII.

Clauſula, *dat de goederen van het laatſt overleden kind zullen koomen en wederkeeren tot het naaſte bloed van beide zyden, voorbehoudens de langſtlevende vader of moeder het vrugtgebruyck*, pactis dotalibus inſerta; quomodo deferatur ſucceſſio, filio vivo uno ex parentibus mortuo?

Summaria.

1. *Parens ſuperſtes admittitur ad dimidiam partem.*
2. *Pacta legibus conformari debent.*

3. Ter-

3. *Verba* **koomen** *&* **wederkeeren.**
4. *Sibi quiſque proximus.*
5. *Ordinata charitas incipit à ſe ipſo.*
6. *Quod alicui conceditur propter me, magis mihi conceſſum cenſetur.*
7. *Scopus partium in ſtatuenda reverſione bonorum.*
8. *Æqualitas ſocietatis fundamentum eſt.*
9. *Partibus non expreſſis, æqualiter admittuntur hæredes.*
10. *In dubio recurritur ad æqualitatem.*
11. *Uſusfructus conſtitutio hic poteſt ſtare in dimidio.*
12. *Si verba ſint per ſe clara, cedit conjecturata illatio.*
13. *In pactis dotalibus pro omiſſo habetur, quod non eſt expreſſum.*
14. *Verba ambigua in uno capitulo ex claris in alio declarantur.*
15. *Præcedentia ſunt fortiora ſequentibus, & ea declarant.*

EX facto reſponſum fuit, eo caſu filii defuncti hæreditatem 1
dividendam in duas partes, quarum una ad parentem ſuperſtitem *veniet*, altera ad defuncti parentis latus *reverſura eſt*; ſalvo ſuperſtiti *uſufructu* in hac parte. Etſi enim prima facie videtur, per conſtitutionem uſusfructus ſuperſtitem à proprietate plane eſſe excluſum; eo quod rei propriæ uſusfructus fingi non poſſit: cum tamen in dubio omnia pacta, quantum 2
poſſint, diſpoſitioni Juris conformanda ſint. *l.* 57. §. 1. *ad SC. Trebell.* in caſu ſubjecto optimo jure ſuperſtiti parenti dimidia hæreditatis pars adjudicanda eſt, ſalvo in reliqua, quæ ad latus defuncti parentis revertitur, uſusfructus jure. Eo namque modo ipſiſſimis verbis pactorum antenuptialium ſatisfiet pleniſſime; dum, ſcilicet, bona utrinque veniunt & revertuntur ad proximum ſanguinem, & ſuperſtiti parenti ſalvus evadit uſusfructus. Verbum enim **koomen** propriè in contractu matrimoniali ſignificat ſucceſſionem legitimam; & **wederkeeren** ſucceſ- 3
ſionem conventionalem ex pacto. Quin etiam ſine clara & 4
emphatica expreſſione cenſendi non ſunt contrahentes ſe ipſos à filii hæreditate excluſiſſe. Cum ſibi quiſque proximus ſit; 5
atque idcirco ordinata charitas incipiat à ſe ipſo. *Everh. conſ.* 25. *n.* 8. *Feltman. tr. de Inclaſ. Animal. cap.* 2. §. 3. *n.* 5. *& ſeqq.* Et 6
quod aliis concederetur propter me, id ipſum mihimet magis conceſſum videri debeat: ſiquidem propter quod quid tale eſt, id eſt magis tale, uti Philoſophi dicere, & noſtri probare ſolent

7 lent ex *c. ſi aliqua* 22. *q.* 1. Præterquam quod contrahentes eo
tantum reſpicere cenſendi ſint, ut utriuſque latus æqualiter
8 veniat; de cætero in cujuſque parte nihil diſponere. Siquidem
æqualitas ſit finis, baſis & fundamentum ſocietatis. *Munn. de
Eſcob. de Ratiocin. tom.* 2. *comp.* 22. *n.* 9. In ambiguis conventi-
onibus ſemper ſervanda. *Mantic. de Tac. & Ambig. Convent. lib.* 2.
9 *tit.* 4. *n.* 71. Prout etiam alias, ubi in diſpoſitione partes cer-
tæ expreſſæ non ſunt, ex æquis partibus hæredes cenſentur.
10 §. 6. *Inſt. de Hered. inſtit. l.* 19. §. 2. *ff. de Legat.* 1. Et generali-
ter in caſu dubio recurritur ad æqualitatem; ſic ut Judex per
medium dividat, cuique dimidium aſſignando. *Munn. de Eſcob. d.*
11 *tom.* 2. *comput.* 9. *n.* 5. Quod autem de uſufructu dicitur, ſuum
complementum accipit in altera parte dimidia: cum nec pacta
adjiciant antenuptialia, in toto vel in parte jus utendi fruendi
12 ſubſiſteret. Ut proinde, cum verba, **koomen en wederkeeren tot
het naaſte bloed van beyde zyden**/ per ſe clara ſint, ratio juris
(quæ etiam alias voluntatem ſecundum legis diſpoſitionem diri-
gendam dictat. *d. l.* 57. §. 1. *ff. ad SC. Trebell. Mantic. de Tac. &
Ambig. Convent. lib.* 3. *tit.* 8. *n.* 1.) non patiatur, ut ex hinc inde
deſumptis conjecturis aliam contrahentium mentem contractui
adfingamus. *l.* 69. *pr. ff. de Legat.* 3. Adeo ut, quamvis præ-
ſumptive viderentur diſponentes aliter ſenſiſſe, haud tamen il-
lud non poſſet attendi; ſed conjectura mentis verborum pro-
prietati ſuccumberet. *Grivell. dec.* 28. *n.* 15. *& ſeqq.* Quoties
enim clare non apparet de diſponentium voluntate, Judex de-
13 bet ſtare eorum verbis. *Everb. conſ.* 213. *n.* 11. Id quod vel
maxime procedit in pactis antenuptialibus, in quibus nunquam
habetur pro expreſſo, ſed ſemper pro omiſſo, quod verbis non
reperitur comprehenſum: & adhuc magis, ſi deviet à ſtatutis
& conſuetudinibus Patriæ; de quo notanter vid. *Grivell. dec.* 68.
Accedit, quod, cum pacta antenuptialia, ut dictum, non de-
terminent, in toto vel in parte ſubſiſteret uſusfructus, ejus
conſtitutio non niſi de parte intelligi poſſit de jure. Ex quo
enim nemo præſumitur in continenti ſe corrigere, aut invol-
vere contraria, id, quod de uſufructu diſpoſitum eſt, ita intel-
ligendum, ut talis correctio vel contrarietas evitetur. *Bartol. ad*
14 *l. fin.* §. *idem. quæſivit. n.* 4. *ff. de Condict. indeb.* Veluti ob id paſ-
ſim verba ambigua, poſita in uno capitulo, declarantur per
verba

Digitized by Google

verba clara poſita in aliis capitulis. *l.* 17. *pr. ff. de Legat.* 1. Præſertim ſi talia capitula præcedant: cum in dubio clauſula 15
præcedens ſit majoris efficaciæ & potentiæ ad declarandum ſequentia, quam clauſula ſubſequens ad determinandum præcedentia. *Guid. Pap. quæſt.* 485. *n.* 1, 2. Maximè, ſi præcedentia 1
ſint expreſſa & determinata: tunc enim abſolutè declarant ſequentia obſcura ſeu generalia. Vide late & plane notanter *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 112. *n.* 27. *& ſeqq.*

OBSERVATIO CCLXIII.

Si pactis antenuptialibus ſimpliciter reperiatur conventum, *dat de kinderen ſtervende op elkanderen zullen erven, en de goederen van het laatſte vererven op de naaſte bloedverwanten van bruydegom en bruyd*, & ultimus ex liberis moriatur, relicto uno ex parentibus; anne hic ſuccedet, cæteris omnibus excluſis?

SUMMARIA.

1. *Deciſio pro parente.*
2. *Statuto expreſſo evidenter derogandum.*
3. *Allegans exceptionem eam probare debet.*
4. *Proviſio hæc non convenit caſui ſuperſtitis parentis.*
5. *Pacta antenuptialia rejiciunt extenſionem.*
6. *Paciſcentes in non expreſſis remanent in terminis conſuetudinis.*
7. *Præſumptio charitatis fortiſſima eſt.*
8. *In renuntiationibus præfertur præſumptio, quæ minus renuntianti præjudicat.*
9. *Speciali nota digna ſi ſubticeantur, cenſentur omiſſa.*

10. *Si vinco vincentem te, magis te vinco.*
11. *Nemo cenſetur ſuam prolem alterius liberis poſtpoſuiſſe.*
12. *Cautela.*

1 AD propoſitam quæſtionem à clariſſimis Gelriæ Practicis *DD. Temminck* & *Corn. van Steenler d.* 15. *Febr.* 1660. reſponſum reperio, ſi, cum ultimus ex liberis moriatur, parens reperitur ſuperſtes, eum prædefuncti parentis conſanguineos omnes ab hæreditate excludere, ſolumque ad eam admittendum eſſe,
2 ex diſpoſitione Reformationis Velaviæ *cap.* 31. *art.* 2. Cui quippe vi iſtius clauſulæ nequaquam derogatum eſſe judicandum ſit: ſiquidem expreſſis regulis juris non derogetur, niſi verbis contrariis æque expreſſis & excluſivis perſonæ vel bonorum; ſed id, quod expreſſe abrogatum non eſt, firmum ſit & ſtare non
3 prohibeatur. *l.* 27. *C. de Teſtam.* Præſertim, cum &, qui aſſerit pacto conſuetudini derogatum, illam ſuam exceptionem à regula liquido probare debeat. *Gail. de Arreſt. Imper. cap.* 11. *n.* 31. Et in terminis ſucceſſionis conventionalis, qui allegat ſibi ex pacto deberi hæreditatem, teneatur ad amuſſitatam pacti probationem; uti poſt *Knichen. Roſenth.* & alios probat *Muſcul. in tr. de Succeſſ. Convent. memb.* 1. *claſſ.* 1. *concl.* 1. *lit. E. n.* 33. Cujuſmodi expreſſa & derogatoria verba in hac clauſula non reperiuntur; ſed tantum talia, quæ important, ut filius poſtremus bona ſua
4 transferret in proximos paterni & materni lateris. Quæ proviſio ad caſum tantum illum applicabilis eſt, quo binis parentibus mortuis ultimus liberorum diem clauſerit ultimum; ut tum demum bona devenire potuerint ad cujuſque latus. Minime vero ea verba quadrant caſui ſuperſtitis parentis. Non ex proprietate verborum; quæ talem extenſionem reſpuit: cum proprie loquendo hoc caſu bona à filio ultimo non poſſint tranſire ad proximos ſuperſtitis, qui illos omnes excludit. Is etenim proximus demum dicitur, cui nemo antecedit. *l.* 92. *ff.*
5 *de Verb. ſign.* Non per extenſionem de caſu ad caſum; quam
6 hæc pacta rejiciunt. *Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 9. Non etiam ex ipſa contrahentium intentione; qui in pactis antenuptialibus eatenus tantum à Statuto intelliguntur recedere, quatenus pactis ſuis expreſſe renuntiant, vel proviſionem contrariam inducunt: quatenus autem non recedunt, eatenus remanent in

terminis conſuetudinis. *Coren. obſ.* 30. *circ. fin. Mantic. de Tac. & Ambig. Conv. lib.* 3. *tit.* 8. *n.* 1. *& ſeqq. Grivell. dec.* 68. Non denique ex præſumptione juris: cum non ſint præſumendi parentes ſeſe ab hæreditate ultimi ex liberis in gratiam remotiorum voluiſſe excludere; ſed potius ſecundum charitatem ordinatam ſe ipſos aliis præferre. Quæ charitatis præſumptio in Jure fortiſſima 7
eſt; ut etiam verborum proprietati prævaleat, ſaltem in teſtamentis. *Mantic. de Conj. Ult. Volunt. lib.* 4. *tit.* 9. *n.* 5. Præter- 8
quam quod renuntiatio ſucceſſionis ſemper illam interpretationem admittat, quæ minus renuntianti præjudicet. *Maſcard. de Probat. Concl.* 1270. *n.* 10. Quin &, ſi hoc voluiſſent parentes, verbis evidenter exprimere potuiſſent; digna autem ſpeciali 9
nota, ſi ſubticeantur, cenſeantur omiſſa, quoties ea facile exprimi potuiſſent. *Surd. dec.* 195. *n.* 11. *& dec.* 202. *n.* 10. *Coren. d. obſ.* 30. *n.* 23. Hiſce accedit & illa conſideratio, quod, ſi ejuſmodi clauſulam adeo in favorem conſanguineorum vellemus detorquere, eveniret, ut in caſu, quo cum parente etiam liberi ex eodem matrimonio ſint ſuperſtites, etiam hi liberi, puta defuncti fratres & ſorores, eodem jure (ſi non aliis verbis eis ſpecialiter eſſet proviſum, uti hic) à conſanguineis illis excluderentur, per regulam: *Si vinco vincentem te; multo ma-* 10
gis te vinco. l. 14. §. 3. *& ibi Gothofred. lit. B. ff. de Div. temp. præſcript.* Id quod charitatis ordinem penitus everteret; ſecun- 11
dum quem non eſt credendum, voluiſſe parentem alienam ſobolem ſuæ anteponere. *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 17. *def.* 6. *in not. n.* 2. ſed quilibet ſanæ mentis præſumitur plus diligere filios, quam extraneos. *Everh. conſ.* 138. *n.* 7. Ut proinde cauti amici, ſi ab 12
hæreditate liberorum parentes excluſos fore intendant, id ipſum clauſula aliqua energetica, hac vel ſimili, ende niet op de langſtlevende vader of moeder verſterven, exprimere ſoleant: quo facto, eorum intentionem non morabitur *Juſtiniani* Imp. ratio, quam refert in *l.* 30. *C. de Fideicomm.* non videri teſtatorem alienas ſucceſſiones propriis anteponere.

OBSERVATIO CCLXIV.

Stante pacto, *dat de kinderen op elkanderen zullen ſterven, ende niet op vader of moeder*, ſi poſt patrem & matrem alter ex liberis decedat, relictis fratre uno & avo; quis præferendus?

SUMMARIA.

1. *Ordo ſcripturæ diſtinguit ordinem intellectus.*
2. *Abſurdum eſſet remotiorem admittere, ubi proximior excluditur.*

QUin hoc caſu jura magis faveant fratri, quam avo, nullus dubito. Etſi enim ordo ſuccedendi ex lege ſit pro avo, utpote in linea adſcendente conſtituto. *Reform. Velav. cap.* 31. *art.* 2. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 23. *art.* 8. *Agr. Til. & Bom. cap.* 24. *art.* 6. *Zutph. tit.* 17. §. 3. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 8. *art.* 5. *Bom. cap.* 22. *art.* 6. *Zutph. tit.* 31. §. 2. *Harderv. part.* 3. *cap.* 5. *art.* 6. Hic tamen obtinere de-
1 bet, quod de ordine ſcripturæ dici ſolet, ex eo ordinem diſtingui intellectus; ita ut primum nominati cenſeantur primum vocati & prædilecti. *Bartol. ad l.* 57. §. *peto. ff. ad SC. Trebell.* In cauſa autem propoſita ſucceſſio ita ordinata fuit, ut primo loco conſtituantur liberi inter ſe, & ab eorum ſucceſſione ipſi parentes, & ob id multo magis avus, per eos excludantur.
2 Abſurdum etenim foret, velle admittere remotiorem & minus dilectum, ubi proximior & magis dilectus reperitur excluſus. *l.* 36. §. 1. *ff. de Cond. & demonſtr.* Et abſurdius igitur, parentes ſe ipſos excluſuros ab hæreditate ſuorum liberorum; alios vero in eodem caſu admiſſuros, & in caſu præmorientium liberorum ſibimet antelaturos: cum, uti ſæpius dictum, charitas bene ordinata incipiat à ſe ipſo.

O B-

OBSERVATIO CCLXV.

Clauſula, *Dat de goederen zullen vererven van 't eene kind op 't andere, ende van 't laatſte gaan daar ſe zyn van heengekomen*, inducit nullam realem, ſed tantum perſonalem diſpoſitionem, ad nepotes non extenſibilem.

SUMMARIA.

1. *Species facti.*
2. *Reſponſum pro fideicommiſſo.*
3. *Sub vocabulo* Liberorum *an & nepotes contineantur in fideicommiſſis.*
4. *Aliud reſponſum ſuper eodem caſu.*
5. *Quid receptum.*
6. *Pacta noſtratia antenuptialia extenſionem non admittunt.*
7. *Concluſio.*

TItius & *Sempronia* pacti ſunt, bona ſua ventura eſſe ad liberos, à liberis morientibus ad cæteros, ab ultimo defuncto ad proximos cujuſque conſanguineos; reliquerunt filium & filiam; ille duxit uxorem & relicta filia deceſſit; filia hæc ſeu neptis moritur ſine liberis, ſed relicta uterina: Quæritur, quænam de jure præferenda ad hæreditatem, filia *Titii* & *Semproniæ*; an vero defunctæ ſoror uterina? Ad caſum *d.* 11. *Mart.* 1678. *D. Gerb. Feltman* reſpondit, hic fideicommiſſum eſſe inductum. Id quod multis argumentis, tum à voluntate contrahentium, tum ex conjecturis deſumptis, conatus eſt probare. Inter alia ratiocinatur, quod alias verba, Vererven van 't eene kind op 't andere/ forent otioſa; cum eadem ſucceſſionis ſeries de Jure Communi per ſe locum haberet. In quo ſane Vir hic doctiſſimus prodit ignorantiam ſuam Juris noſtri, de quo

linea ſuperior ab hæreditate filii excludit omnes venientes à
3 latere. Deinde docere intendit, ejuſmodi clauſulam ad nepo-
tes & neptes eſſe extenſibilem, & ſub vocabulo *Liberorum* ve-
nire etiam nepotes. Quoniam eo caſu, quo eadem ratio fi-
deicommiſſi, quæ eſt in filio, etiam viget in nepote, appel-
latione *Liberorum* & nepotes & neptes comprehenderentur; alle-
gans ad hoc *Mich. de Graſſ. lib.* 1. *Recept. Sentent.* §. *Fideicom-*
miſſum, quæſt. 5. *n.* 11. *Mantic. de Conj. Ult. Volunt. lib.* 8. *tit.* 8.
n. 17. *Peregrin. de Fideicomm. art.* 22. *n.* 55. *Fuſar. de Fideicomm.*
Subſt. q. 320. *n.* 31. & *ſeqq. Knipſchilt. de Fideicomm. cap.* 7. *n* 118.
4 Super eadem quæſtione conſultus *D. Wilh. Nilant d.* 30. *Aug.*
1681. reſpondit, fideicommiſſum quidem hic ſtatuendum; ve-
rum ob id ipſum diſpoſitionem non extendendam ultra perſo-
nas diſponentium eorumque liberos. Adeo ut hic eſſet fidei-
commiſſum perſonale, neque illud ultra perſonas fideicom-
miſſo gravatas extenderetur, atque ob id in caſu propoſito ad
neptem ſe non porrigeret; ex doctrina *Peregrin. de Fideicomm.*
art. 1. *n.* 27. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 4. *Feltmannus*
igitur pro filia *Titii* & *Semproniæ* jure fideicommiſſi, *Nilantius*
contra pro uterina jure proximitatis reſpondit. Hujus ſen-
tentiam Conſeſſus Velaviæ tot Doorſt *Anno* 1683. pronuntiando
ſecutus eſt, quam & Curia *d.* 22. *Mart.* 1684. in appellatorio
5 confirmavit. Illud hodie extra diſputationis aleam eſt poſitum,
tali clauſulæ nullum ſubeſſe fideicommiſſum, ſed tantum provi-
6 ſionem ſuccedendi ab inteſtato. Deinde Pragmatici noſtrates
uno ore conclamant, pacta antenuptialia ſtricte eſſe intelligen-
da, nec extendenda de perſona ad perſonam, de caſu ad ca-
ſum: & ſic diſpoſitum de liberis non eſſe trahendum ad ne-
potes; uti in *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 5. præ-
7 monui. Et ſecundum hæc dicendum ad caſum propoſitum,
uterinam eſſe præferendam ſanguinis jure; ex regula apud nos
recepta: **Die naaſte in den bloede is die naaſte tot den goede.**
Reformat. Zutph. tit. 17. §. 1. *Velav. cap.* 31. *art.* 3. *LL.* 4. *Præſ.*
Sup. Bat. tit. 23. *art.* 11. & *ſeqq. Agr. Til.* & *Bom. cap.* 24. *art.* 11,
12. *Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 6. *art.* 8. *Municip. Til. part.* 1. *tit.* 8. *art.*
7, 8. *Bom. cap.* 22. *art.* 11, 12. *Harderv. part.* 3. *cap.* 5. *art.* 11.
Daventr. part. 3. *tit.* 5. *art.* 10.

OBSERVATIO CCLXVI.

Pactis antenuptialibus in ſtipulationem deducta bonorum in caſum non exiſtentium liberorum reverſio ad caſum exiſtentium trahenda non eſt.

SUMMARIA.

1. *Fluit hæc concluſio ex ſtricto horum pactorum intellectu.*
2. *Suadent etiam aliæ diverſitatis rationes.*
3. *Conditio,* ſi ſine liberis, *deficit eis exiſtentibus.*

NOn ſolum ex notiſſimo principio, quod in pactis antenuptialibus non fiat extenſio, fluit hæc concluſio; verum inſuper & ſpecialiter ex eo, quod inter utroſque hos caſus maximum verſetur diſcrimen. In caſu etenim non exiſtentium liberorum ordinario parentes de hæreditate ſua ſolliciti ſunt; cum ex præſuppoſito non erunt ex ſe, qui ipſi diſponere poterunt: aliter ac in caſu exiſtentium. In caſu dein exiſtentium liberorum ratio tutelæ, ſollicitudinis & educationis ſuadet, ut bona defunctorum liberorum veniant ad ſuperſtitem parentem. arg. *tit. Inſt. de Legit. patron. tut.* Et ob hanc diſparitatem lex ipſa & noſtra conſuetudo bona liberorum addicit parentibus; reverſionem autem bonorum, liberis non exiſtentibus, ordinat & ſtatuit ipſo jure. Accedit, quod exiſtentibus liberis ceſſet caſualis conditio, *Si ſine liberis*; qua deficiente ipſam quoque deficere diſpoſitionem conditionalem, explorati juris eſt. *l.* 1. *§.* 7. *C. de Caduc. toll.* Prout DD. communiter reſolvunt, quod conditio & cauſa finalis in idem recidant: ac proinde, uti cauſa ampliat, reſtringit & coarctat totam obligationem, imo ea ceſſante omnis ceſſat effectus; ita quoque conditio totam cauſam determinet, eaque deficiente tota non ſubſiſtat obligatio. *Gail.* 2. *obſ.* 132. *n.* 4. *Vultej. Conſil. Marpurg. vol.* 1. *conſ.* 15. *n.* 284. Cum igitur hic & cauſa & conditio deficiat, de noſtro aſſerto non relinquitur dubitatio.

OBSERVATIO CCLXVII.

Clauſula, *Dat de ongereede goederen zullen wederkeeren daar ſe zyn van beengekomen*, non impedit, ne conjuges ſtante matrimonio immobilia vendant & ſibi (ubi mobilium valet donatio) pretium invicem donent.

SUMMARIA.

1. *Pactum reverſionis non inducit fideicommiſſum vel impedimentum.*
2. *Iniquum eſt ingenuis præripere rerum ſuarum arbitrium.*
3. *Pretium non ſuccedit loco rei.*
4. *Qui jure ſuo utitur, non facit injuriam.*
5. *De quibus bonis ejuſmodi pacta reverſio intelligenda.*

REſpicio hic ad Statuta locorum, ubi conjugibus mobilia ſibi relinquere teſtamento permittitur; ut ibidem hujuſmodi clauſula pactis antenuptialibus inſerta non efficiat, ne conjuges
1 immobilia vendant pretiumque ſibi invicem legent teſtamento. Quandoquidem, uti jam ſtat inter omnes & ſupra à me probatum eſt, talis pactio fideicommiſſum non inducit; ſed tantum continet proviſionem ſucceſſionis. Quæ proviſio ipſius providentis manus nequaquam ligat, quo minus hic aliter de rebus ſuis diſponat; ad naturam ultimæ alterius voluntatis, in cujus vim ea proviſio ſubſiſtit. Et multo minus efficiet hæc clauſula, ne
2 conjuges ſtante matrimonio poſſint res ſuas vendere. Id quod de ſe ipſo abſurdius eſſet abſurdo: poſtquam generaliter traditur, iniquum eſſe, ingenuis hominibus liberam non eſſe rerum ſuarum alienationem. *Fachin. 6. Controv. 85. verſ. Ego in hac ſententia.* Ut pro-
3 inde ſufficiat in noſtro propoſito, quod pretium rei venditæ non ſuccedat in locum rei; per ea, quæ habet *Mean. part. 1. obſ. 103. n. 6.* & præ-

præterea, quod pretium res mobilis ſit, quæ non poteſt aſſumere naturam immobilitatis. *Goris* 1. *Adverſar.* 5. *in Annot. ad n.* 5. *n.*5. *verſ. Quæſitum.* (ut proinde hic fallat regula illa Surrogatorum; quæ alias quandoque in hac ſpecie clariſſimos Practicos in diverſam traxit ſententiam) & quod (ex ſuppoſito) conſuetudine permiſſum ſit conjugibus mobilia ſibi invicem relinquere teſtamento. Quo quippe facto alienantes & diſponentes utuntur jure ſuo, nec cuiquam faciunt injuriam. *l.* 55. *ff. de Reg.* 4
Jur. De non aliis idcirco bonis immobilibus in noſtra hypotheſi intelligenda erit hæc clauſula, quam de non alienatis, 5
& quæ diſſoluto matrimonio reperiuntur in patrimonio. Veluti non aliter iſtiuſmodi pactionem de bonorum utrinque reverſione DD. accipiunt, quam de bonis non alienatis & quæ poſt mortem ſuperſint, & nec tum aliter, quam ſi non aliter dominus de eis diſpoſuerit. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 13. Et in hanc ſententiam *d.* 27. *Febr.* 1630. reſponderunt *DD. Henr. Woorſt* & *Theod. Schutten*, & *d.* 14. *Mart.* 1678. *DD.* Tilenſes *J. Cock* & *Rein. Reynders*, in cauſa pendente coram Judicio Wenterſvicenſi **by in-en uytleydinge tuſſchen** *Gyſbert Gevers cum ſuis* **ende** *Eliſabeth Rumpt* **Weduwe van** *Jan Gyſberts.* Quod reſponſum, lata ſecundum illud ſententia, in appellatorio *d.* 12. *Maji* 1679. à ſuprema Gelrorum Curia comprobatum eſt.

OBSERVATIO CCLXVIIII.

Excluſa communione, & pacta bonorum allatorum reverſione, officium alterius, quod tempore initi matrimonii habuit, ſed ſtante eo vendidit, pro ſorte habetur.

SUMMARIA.

1. *Facti ſpecies; & deciſio.*

2. *Officii ſtante matrimonio empti æſtimatio communis eſt.*
3. *Parens officium filio emptum poteſt imputare in legitimam.*

1 CAſus emerſit, quo militaris, inito matrimonio cum pacto communionis excluſivo, officium ſtante matrimonio vendiderat; in judicio familiæ erciſcundæ quærebatur, an pecunia inde redacta eſſet communis? Et reſponſum fuit, quod non; ſed veluti alia bona allata ad maritum ejuſque latus pertinere,
2 ejuſque uſuras tantum communioni ſubeſſe. Et hoc ratio ſatis docet, quæ & ipſa diſponit, ſi officium ſtante matrimonio ematur, quoad æſtimationem id ipſum eſſe commune; per
3 tradita à *Covarruv.* 3. *Var. Reſolut.* 19. *n.* 4. Prout etiam parens militiam filio emptam poteſt imputare in legitimam. *l.* 30. §. 2. *C. de Inoff. teſtam.*

OBSERVATIO CCLXIX.

In pactis antenuptialibus tam facile non admittitur fideicommiſſum, quam in teſtamentis.

SUMMARIA.

1. *Fideicommiſſa hic odioſa ſunt, nec præſumuntur.*
2. *Tradita à DD. de teſtamentis ad pacta antenuptialia non poſſunt ſemper applicari; & quare.*
3. *Obſcuritas pactorum explicatur contra eum, qui in eis ſe fundat.*

FIdeicommiſſa hiſce in terris admodum eſſe odioſa, lippis & tonſoribus (uti dicitur) notum eſt. Quod ſi igitur con-
1 trahentes bona ſua fideicommiſſo ſubjicere velint, verbis id ipſum expreſſis dicere neceſſe habent. Quanto enim major derogatio ſtatuti vel conſuetudinis per fideicommiſſum intenditur, tanto magis illud per verba prægnantia & enixam voluntatem ſignificantia exprimi debet: dum odioſis maximè quadrat, non præſumi partes voluiſſe, quod verbis non expreſſerunt. vide
2 ſupra *Obſerv.* 251. *n.* 12. Quæcunque igitur DD. de teſtamentis

tis ſolent diſputare & differunt, non ſtatim ad pacta noſtra antenuptialia transferenda ſunt, propter caſuum & terminorum diſſimilitudinem. Ut ex diverſo aliud de eo, quod in contractu actum eſt, aliud de ultima voluntate cenſendum ſit; dum hujus quidem plenior facienda interpretatio: quippe in qua fideicommiſſo gravatus jubetur reſtitutionem facere rerum alienarum, in quibus minus licere oportet gravato, quam in propriis; uti notanter Gelriæ quondam Cancellarius *Elb. Leonin. conſ.* 74. *n.* 3. *verſ. Neque huc.* demonſtrat. Et ſic firma ſtat no- 3
ſtratium concluſio, obſcuritatem pactorum antenuptialium hoc caſu adverſus eum explicandam, qui ad fideicommiſſum ſtatuendum in eis ſe fundat.

OBSERVATIO CCLXX.

Jus tertio ex pactis antenuptialibus quæſitum conjuges deinde tollere non poſſunt.

SUMMARIA.

1. *Jus quæſitum tertio non auferendum.*
2. *Niſi tertio conſentiente.*
3. *Illuſtratur exemplo.*
4. *Contractus unius voluntate non diſſolvitur.*
5. *Quatenus quis ſibi moribus adimat teſtandi facultatem.*

EX auctoritate pactorum antenuptialium etiam hoc fluit, id, 1
quod tertius ex eiſdem jus quæſivit, eidem conjuges non poſſe deinceps auferre. arg. *l.* 10. *§.* 6. *ff. de Bon. poſſ. cont. tabb.*
Ubi ex *Bartol.* notat *Gothofr. lit. Q.* poſſe me beneficio, quod 2
propter te habeo, adverſus alium uti, te invito. Quod ipſum confirmatur deciſione *Juſtiniani* Imp. in *l. pen. C. de Non. num. pecun.* ne, ſcilicet, iniquitatibus & circumventionibus nubentium nimium indulgeamus. Hinc alibi ſcribit *Baldus*, quando ex contractu contrahentium, vel occaſione contractus, eſt alicui tertio jus quæſitum re vel ſpe, ab illo contractu non poſſe rece-

di

3 di in præjudicium ejus, niſi eo tertio conſentiente. Pro quo videtur facere caſus & deciſio *l.* 29. §. 2. *ff. de Pact. dotal.* ubi mulier de dote, quam dedit, pacta eſt, ut, ſi in matrimonio deceſſiſſet, fratri ejus redderetur; deinde frater ſtipulatus eſt, dotem in eum caſum ſibi reſtitui: & definitur, quod mulier non poſſit mutare voluntatem in præjudicium fratris. add. *l.* 45.
4 §. 2. *ff. de Verb. oblig.* Veluti in genere lex contractui appoſita non, niſi omnibus conſentientibus, quibus jus aliquod quæſitum eſt, poteſt mutari. *l.* 58. *ff. de Pact.* Utcunque ergo moribus teſtamento fratrem præterire permittatur; intelligendum tamen id erit, non exiſtentibus pactis dotalibus derogativis.
5 Quod enim alias dici ſolet, nemini auferendam teſtandi facultatem, parum apud nos attenditur, ſi ex pactis dotalibus tertio jus quæſitum ſit, cui conjuges adverſus pacta ne tantillum derogare poſſunt. Vide tamen infra *Obſ. ſeq. n.* 6.

OBSERVATIO CCLXXI.

Pater non poteſt in pactis antenuptialibus filiæ mutare ordinem ſucceſſionis præſcriptum in contractu ſui matrimonii, in præjudicium propinquorum ſuæ uxoris.

SUMMARIA.

1. *Conſilium pro hac aſſertione.*
2. *Unumquodque diſſolvendum, uti colligatum eſt.*
3. *Pacto hæreditas dari non poteſt; & quid de pactis antenuptialibus.*
4. *Pactum de hæreditate non conſentientis eſt irritum.*
5. *Tutor non contrahit cum pupillo.*
6. *Pacta antenuptialia nullo pacto invertuntur abſentibus amicis, quibus jus quæſitum.*
7. *Argumentum ab abſurdo.*
8. *Pactum de bonorum reverſione eſt favorabile.*

Acci-

ACcidit quandoque, ut parens, qui cum ſua uxore pactis
antenuptialibus ſolemniter confectis bonorum reverſionem
pactus erat, expoſt in contractu matrimonii filiæ ſuæ efficeret,
ut filiæ ſuæ ſucceſſioni alius ordo in favorem ſuorum, & in
præjudicium propinquorum uxoris, ſtatueretur; & ita quæſi-
tum fuit, an id ipſum pater de jure potuerit? Tres famoſiſſi- 1
mi Advocati Gelriæ *G. à Limburg*, *W. de Vree* & *G. Hoeing d.*
16. *Jul.* 1660. reſponderunt, nequaquam hoc patri licuiſſe, at-
que idcirco, quod ab ipſo eo modo clam uxore actum fuerit,
nullum & plane irritum eſſe. Primo, quoniam pacta antenup- 2
tialia parentum, conſentientibus undique amicis confecta, ex
una parte, patris ſcilicet, non potuerint immutari; ſecundum
regulam tritiſſimam: Nihil tam naturale eſt, quam eo genere
quidve diſſolvere, quo colligatum eſt. *l.* 35. *ff. de Reg. Jur.*
Unde eſt, quod ne teſtamentum quidem, etſi à ſola dependeat
teſtatoris voluntate, revocari aut mutari poſſit, niſi eiſdem,
quibus conditum eſt, ſolemnitatibus. *Ordin. Teſtam. Velav. art.* 19.
Ut & quod omnis actus, ſi quid, cum fiat, requirit, idem,
cum diſſolvatur, neceſſario exigat, & eorundem conſenſus in
diſſolvendo, quorum in contrahendo, intervenire debeat. *Dec.
ad d. l.* 35. *n.* 1. Secundo, quod pacto hæreditas dari non poſ- 3
ſit. *l.* 61. *ff. de Verb. obl. l.* 15. *l.* 19. *C. de Pact.* Etſi enim de
Jure noſtro in pactis antenuptialibus rite cum effectu de hæ-
reditate diſponatur; id tamen procedit de ea, quæ ipſos con-
trahentes & amicos concernit. Quod autem hic de bonis ma-
ternis ſponſæ diſponitur, ad ſponſum utique & ejus amicos
non pertinet; ſcilicet, an ſponſæ bona materna ſuo tempore
ad patrem ejuſve latus, vel ad propinquos maternos ventura
ſint. Ut proinde ejuſmodi pactum unilaterale pro pacto dota-
li reputari non poſſit, ſed ſit plane extra propoſitum antenup-
tialis contractus. Tertio, quia tale pactum de hæreditate vi- 4
ventis de Jure eſt irritum, veluti non adjutum omnimoda vo-
luntate & conſenſu ejus, de cujus hæreditate agitur. *l. fin. C.
de Pact.* Utcunque enim filia ſponſa etiam pactis ſuis dotalibus
ſubſcripſerit, plane tamen libera (nec libera) ejus voluntas
propter imperium patris dici non poterit. *l.* 4. *ff. de R. J.* Ad- 5
de, quod pater ſit legitimus filiæ ſuæ tutor, qui ſe auctore in
commodum ſuum cum filia ſua non potuit contrahere, nec di-

recte nec indirecte, nequidem per interpoſitas perſonas, *l. 1. l.* 5. §. 3. *l.* 7. *ff. de Auct. & conſenſ. tut.* Ut etiam, ſtante ſtatuto, quod filius ſine auctoritate patris obligari non poſſit, pater auctor fieri nequeat in rem ſuam. *Argentr. ad Conſ. Brittann.*
6 *art.* 489. *n.* 6. Pro quarto facit, quod pactionum contra fidem & tenorem pactorum antenuptialium, abſentibus amicis factarum, nullus ſit effectus in præjudicium alterius de contrahentibus. *l.* 7. *ff. de Pact. dotal.* Quod etiam ad amicos, quibus in pactis dotalibus jus aliquod qualitercunque quæſitum fuerit, ut eis abſentibus & inſciis nullatenus poſſit præjudicari, extendunt aliqui. vid. *Goris* 1. *Adverſar.* 8. *n.* 11. Quod verum puto, quatenus jus illud alicui quæſitum ſit irrevocabiliter; per *l. fin. ff. de Pact.* Quam limitationem, etſi ea *Goriſio* diſpliceat in *Annot. ad d. cap. n.* 11, comprobat receptiſſima conſuetudo Patriæ, ex qua omnia, quæ de bonorum utrinque allatorum reverſione, cæteriſque hæreditatum juribus in pactis dotalibus in favorem cujuſque amicorum & familiarum diſpoſita reperiuntur, à mera dependent voluntate cujuſque contrahentis, ut eorum quilibet aliam bonis ſuis legem & ordinem ſuccedendi indicere poſſit, modo nihil fiat in præjudicium alterius con-
7 trahentium adverſus tabularum fidem. Quintum argumentum ſumitur ab abſurdo, quod reſideret in eo, ſi viro acris ingenii permitteretur quamlibet arripere occaſionem id, quod bona fide in pactis dotalibus placuit & conſtitutum eſt, invertendi in proprium vel ſuorum commodum. Atque huic concluſioni calculum adjecit JCtus & Anteceſſor *Jo. Chriſtenius d.* 4. *Aug.*
8 1660. Addens, pactum de reverſione bonorum cum maxime eſſe favorabile, &, cum decus familiarum reſpiciat, omni modo conſervandum; per ea, quæ de fideicommiſſo agnationis tuendæ cauſa referunt *Cravett. conſ.* 878. *n. fin.* & *Mantic. de Conject. Ult. Vol. lib.* 7. *tit.* 1. *n.* 44.

OBSERVATIO CCLXXII.

Donatio in tabulis antenuptialibus extraneo facta, ſine reſpectu ad matrimonium, ſubſiſtit, licet matrimonium non ſit ſecutum.

SUMMARIA.

1. *Donata & pacta in inſtrumento dotali habent conditionem*, ſi nuptiæ ſequantur.
2. *Ex proœmio noſcitur cauſa finalis.*
3. *Quid de donatis inter vivos extraneo.*

Regula eſt, omnia donata & pacta inſtrumento antenuptiali comprehenſa hanc habere conditionem, *Si nuptiæ fuerint ſecutæ*; alias nullius eſſe momenti. *l.* 6. *ff. de Cond. cauſ. dat. Vinn. ad* §. 3. *n.* 2. *Inſt. de Donat.* & jam data revocari. *l.* 3. *C. de Sponſal.* (A quo tamen quoad arrhas ſponſalitias mores abiire, in mea *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 16. commonui.) Ex ipſo etenim inſtrumenti proœmio patet, futurum matrimonium eſſe pro cauſa finali pactorum: dum ex præfationibus noſcitur cauſa actus finalis. *text. in l. fin. & ibi Bartol. n.* 2. *ff. de Hæred. inſtit.* Et ita judicatum à Magiſtratu Arnhemienſi *Anno* 1629. conſulentibus *DD. Martin. Goris* & *Geſ. van Steenler.* Cæterum alia mihi videtur rei facies, ſi donatio inter vivos in pactis dotalibus facta fuerit tertio plane extraneo, ſine ullo ad matrimonium reſpectu. Nam quando inter vivos facta in contractu matrimonii non eſt compenſatoria, ſeu non reſpiciens commodum reciprocum, non judicatur donatio ob cauſam, ſed mere ſimplex; unde jus ſtatim irrevocabile tranſit in donatarium. *Molin. in tr. de Donat. in contract. matrim. n.* 9. *& paſſim.* Ut proinde non dubitandum, quin ea valeat, uti quælibet alia judicialiter recognita. Et ſic ea quidem, quæ matrimonium habent pro cauſa finali, ob ceſſantem cauſam non ſubſiſtunt; ea

 vero

vero capita, quæ cum nuptiis nihil intus habent commune, ab eis non ſecutis nequaquam quaſſantur aut patiuntur diminutionem. Tum, quod in diverſis capitulis ejuſdem contractus utile per inutile non vitietur. Tum, quod ceſſante cauſa, ceſſet effectus.

OBSERVATIO CCLXXIII.

Ob denegationem cohabitationis & debiti conjugalis diſſolvitur matrimonium.

SUMMARIA.

1. *Ob denegatam cohabitationem ſolvitur matrimonium.*
2. *Idem ob denegationem mutuæ benevolentiæ.*
3. *Separatio tori & menſæ apud nos admiſſa.*

DE proceſſu deſertionis malitioſæ plura notabilia refert. *Schilter. in Prax. Jur. Rom. exerc. ad Pand.* 36. §. 12. ubi §§. 13. & 14. docet, etiam competere eundem proceſſum inter præſentes ex denegata pertinaciter cohabitatione conjugali; ejuſque ſententiam inferre ſolutionem matrimonii, veluti communem malitioſæ deſertionis pœnam. add. *Sim. van Leeuw. Cenſ. For. lib.* 1. *cap.* 15. *n.* 13. Eadem pœna locum habet, ſi alter ex conjugibus alteri pertinaciter & conſtanter deneget debitum conjugale: hanc enim denegationem non minus, ac adulterium & malitioſam deſertionem, Juri Divino & humano contrariam cum Theologi tum Jureconſulti pronuntiant; quos longo agmine vide apud *Jo. Georg. Nicolaum. tr. de Repud. & Divort. part.* 2. *cap.* 2. *n.* 52. & *ſeqq. Stryck. tr. de Diſſenſ. Sponſal. ſect.* 6. §. 20. *Bruckner. in Deciſ. Matrim. cap.* 18. *n.* 18. Et hanc denegationem ſubſtantiæ matrimonii penitus obſtare, docet Apoſtolus 1 *Corinth.* 7. *vers.* 3, 4, 5. Ubi *verſu* 15. à ſeparatione corporum optima ratione ad ſeparationem hanc animorum argumentum necti Viri doctiſſimi, Theologi pariter ac Juriſconſulti, probant,

bant, & nuper Vir ſolertis ingenii, *D. Arnoldus Pronck*, Conſul Urbis noſtræ ampliſſimus, & civium noſtratium ſalutare Præſi-
dium, in *Diſſertat. de Cauſſ. Divort. cap.* 2. §. 27. Senatus Gel- 3
riæ tori, menſæ & bonorum ſeparationem admiſit *Anno* 1724. tuſſchen *Herman Kerf* en *Maria Solikoffer*; & *Anno ſequente* tuſſchen *Vorſter* en zyn Vrouw: iterum *Anno* 1725. tuſſchen *Aart Clos* ende *Jannetje Parck*.

OBSERVATIO CCLXXIV.

Ubi reverſio bonorum obtinet ex pactis dotalibus, rediguntur omnia ad ſtatum primum; noſtratibus: *Den boedel rond maacken.*

SUMMARIA.

1. *Pacta bonorum reverſione, cujuſlibet bona redintegrantur.*
2. *Quod ſupereſt, bonis cujuſque redintegratis, commune eſt.*
3. *Debitorum alterius facienda refuſio.*
4. *Arbores proceræ ſtante matrimonio cæſæ redintegrandæ ſunt.*
5. *Quid ſi alterius prædium venditum & pro pretio aliud emptum ſit.*
6. *Effectus ordinarius reverſionis pactitiæ.*

EXcluſa communione conjugali, ſi pactum ſit, ut bona u- 1
trinque revertantur ad latus unde allata ſint, ſoluto dein matrimonio redintegranda ſunt, quæ hinc inde allata fuerint, vel per ſucceſſionem advenerint. Quod ſupereſt, commune eſt, 2
atque inter ſuperſtitem & defuncti hæredes, vel etiam utriuſque ſucceſſores dividitur. Econtra, ſi quid ex unius bonis conſumptum ſit, pro rata ex alterius bonis ſuppletur. *Goris* 1. *Adverſar.* 5. *n.* 5. *in fin. Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 3. *verſ. Soluto enim. Kinſchot. reſp.* 13. *n.* 30. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 9. *art.* 5. & *tit.* 16. *art.* 30. *n.* 10, 11. Prout etiam debitorum ab 3
alterutro allatorum, ſtante vero matrimonio de communi ſolu-

 torum,

torum, facienda refuſio eſt. *Goris* 1. *Adverſar.* 4. *n.* 17. *Someren*
4 *de Jur. Novercar. cap.* 8. *n.* 5. Huc etiam refer arbores proceras ſtante matrimonio in alterius prædio cæſas & converſas in communem utilitatem: quippe quæ pars fundi ſunt, nec in fructu cenſentur. Veluti nec uſufructuarius eas habet. Obſerv. 68. nec de Jure Civili maritus, etiamſi dominus dotis ſit, eas de prædio dotali lucratur. *l.* 7. §. 12. *ff. Sol. matrim. Neoſtr. in Loc. Comm. part.* 1. *loc.* 4. *n.* 66. Quæſitum quandoque fuit,
5 ſi reverſio bonorum pacta ſit, & quædam bona ſtante matrimonio vendita & eorum pretio alia comparata ſint, an non hæc eidem reverſioni ſubdita ſint? Et reſponſum, quod ſic; per *l.* 70. §. *fin. ff. de Legat.* 2. Et facit regula, ſurrogatum ſapere naturam ejus, in cujus locum ſurrogatum eſt: quæ maximè debet obtinere in univerſali hac reverſionis ſtipulatione.
6 Ita *d.* 28. *Nov.* 1636. reſpondit *D. Wilh. de Vree.* Atque hæc omnia intendimus uſitatiſſimo noſtratibus dicterio, **Den boedel rond maacken**: dum ordinarius hujus pactitiæ reverſionis effectus eſt, ut cujuſque patrimonium redintegretur, ac ſi nunquam inde aliquid alienatum fuerit. *Peck. de Teſtam. Conj. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 2. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 2. *in text. ibi: Et acqueſts. n.* 6, 7.

OBSERVATIO CCLXXV.

Impenſæ ex communi arca in rem alterius factæ reſtituendæ pro dimidio, ſi excluſa ſit univerſalis communio.

SUMMARIA.

1. *Facti ſpecies.*
2. *Affirmativa deciſio.*

1 EAndem facti ſpeciem in terminis proponit, & ſecundum communem opinionem decidit *Boer. ad Conſuet. Bituric. tit.*

des

des Conſt. concern. les mariag. & douair. §. 2. *verſ. Sed quæro.* Et hæc deciſio certa eſt per *l.* 31. §. 2. *ff. de Donat. int. vir. & ux.* ubi, ſi uxor ædificaverit inſulam in area ſibi à marito donata, etſi quidem area permanſerit mariti, & ſic inædificatum ſit ſuum, hic eam vindicans ad impenſas uxori damnatur. Ut proinde nil remaneat dubii, quin hoc in caſu alteri ab altero reſtituenda ſit impenſarum medietas: ne prohibitam inter virum & uxorem gratificationem admittamus per indirectum. *Weſel. de Connub. bon. ſoc. tr. 2. cap. 2. n.* 168. Et ſecundum hæc *d.* 22. *Sept.* 1612. *D. Fred. à Sande* reſpondit. Vide tamen ſupra *Obſerv.* 76. *n.* 5. 2

OBSERVATIO CCLXXVI.

Ad quem pertineant incendia in ſocietate lucri & damni?

SUMMARIA.

1. *Reſponſum ea damna eſſe communia.*
2. *Diſſentiunt alii; & merito.*

SI per incendium domus alterutrius ex conjugibus ſit combuſta, *d.* 22. *Sept.* 1612. *D. Fred. à Sande* reſpondit, damnum id ipſum commune eſſe, & utrumque ex æquo pertingere; ex quo damna etiam fatalia inter ſocios ſint communia. *l.* 52. §. 3. *ff. Pro ſoc.* Cujus etiam ſententiæ videtur eſſe *Grot.* 2. *Introd.* 12. *n.* 14. Verum, cum in hac ſocietate lucri & damni ea tantum communicentur, quæ ex negotiatione aliave cauſa, quæ ex quæſtu pendet, naſcuntur & pereunt. *Reform. Velav. cap.* 28. *art.* 3. *Zutph. tit.* 15. §. 5. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 2. *art.* 23. *Daventr. part.* 3. *tit.* 2. *art.* 12. *& ſeqq.* bonorum autem ipſorum nulla ſit communio; melius alii mihi videntur ſentire, res ipſas ſuo domino perire. Et comprobat hanc ſententiam non obſcure JCtus in citata *l.* 52. §. 2. dum

Digitized by Google

dum ea, quæ de damnis fatalibus præmiſerat, vera demum dicit, ſi animalia ſocietatis contrahendæ cauſa paſcenda data ſint, licet æſtimata. Ut proinde ceſſante ſocietatis cauſa, hoc eſt, communione rei combuſtæ ceſſante, damnum hoc fatale ad ſocium alterius rei cauſa non pertineat. Vid. plura pro hac ſententia argumenta apud *Coren. conſ.* 18. & DD. alleg. apud *Waſſen. in Prax. Notar. cap.* 16. §. 32.

OBSERVATIO CCLXXVII.

Vidua vel ejus parens ſolutionem dotis promiſſæ ſoluto matrimonio legaliter non probat per quietationem (uti loquuntur) viri vel generi ſtante conjugio datam.

SUMMARIA.

1. *Negativa hæc ſententia communis.*
2. *Fundata in cauſa probibitæ donationis inter virum & uxorem.*
3. *Limitatur.*

1 CONſtans & unanimis DD. ſententia eſt, mulierem vel ejus patrem dotis promiſſæ ſolutionem non probare per liberationem, vulgò quietationem, viri vel generi ſtante matrimonio conceptam & traditam; verum id ipſum, dotem, ſcilicet, promiſſam vere & realiter eſſe ſolutam, aliter in forma legali probandum eſſe ſtatuunt. *Maſcard. de Probat. vol.* 2. *concl.* 567. *n.* 1. Ad quam probationem non inutiliter judiciale requirit inſtrumentum *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 44. *def.* 10. Ratio
2 hujus ſententiæ poſita eſt in prohibitiva juris donationis inter virum & uxorem diſpoſitione: dum generaliter confeſſio de recepto inter perſonas, quibus interdicitur alienatio, præſumitur facta in fraudem legis. Vid. late & in terminis noſtræ concluſi-

cluſionis *Coler. de Proceſſ. Execut. part.* 3. *cap.* 1. *n.* 109. *& ſeqq.* Quam quidem aſſertionem DD. vel maxime tenent, ſi vir multo ære alieno gravatus ſit, ut tunc ejus confeſſio in fraudem creditorum facta cenſeatur. Adeo quidem, ut ex multorum opinione, ne juramento quidem hæc confeſſio firmetur. vide *Maſcard. d. l. in Addit.* qui tamen hanc concluſionem quatuor modis limitat. Obſerva igitur, quod uxor vel ejus parens dotem repetens, eam vere numeratam eſſe, legaliter probare debeat, ſi per exceptionem dotis non numeratæ nolit repelli. arg. *l.* 1. *C. de Dot. caut. non num.*

OBSERVATIO CCLXXVIII.

Res uſufructuaria ex quo tempore æſtimanda?

SUMMARIA.

1. *Æſtimatio facienda ex tempore mortis proprietarii, ſolvenda finito uſufructu.*
2. *A quibus facienda æſtimatio.*
3. *Peritis in arte credendum.*
4. *Modo juraverint; & quid moribus.*

Viduo uſufructuario in ſeparatione bonorum aſſignata fuit proprietas fundi ſtante matrimonio quæſiti; quærebatur, ex quo tempore medietas, quam defuncta in eo habuit, æſtimanda? Reſpondit *d.* 17. *Jul.* 1665. *D. Jo. Goris*, æſtimationem faciendam ex tempore mortis uxoris, pretiumque ſolvendum finito demum uſufructu; per ea, quæ tractant *Goris* 1. *Adverſar.* 3. *in Annot. ad n.* 11. *verſ. Secundum æſtimationem. Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 14. Et notanter refuſionem, quam maritus tenetur facere uxoris hæredibus, ab ea, quæ à primogenito aliis ſuis fratribus & ſororibus ratione feudi fieri debet, ſeparat reſpectu æſtimationis *Radelant. dec.* 75. *n.* 4. Cujuſmodi æſtimationem faciendam à viris bonis rei æſtimandæ peritis, docent *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 26. *n.* 8. & *Sand. Deciſ.* 1 2

3 *Friſc. lib.* 3. *tit.* 4. *def.* 16. *verſ. Secundum.* Ut etiam hic obtineat, peritis in ſua arte credendum; quippe qui per cognitam & approbatam peritiam fidem magnam merentur: in tantum, ut peritorum in arte ſententiam Judex non ſequens; quamdiu ab illa diſcedendi juſta non apparet cauſa, male judicaſſe & gravaſſe præſumatur. *Mev. part.* 2. *dec.* 261.
4 Ita tamen, ut periti ſuam relationem juramento confirment; & quidem veritatis, non credulitatis, ut in rem judicatam tranſeat ſententia ex peritorum relatione lata, ſecundum *Gail.* 2. *obſ.* 111. *n.* 16. & *Mynſing.* 6. *obſ.* 35. Quæ tamen diſtinctio merito ab aliis rejicitur: tum, ut aliquis ſit illarum controverſiarum finis, quæ ad peritorum diſcretionem pertinent: tum, propter juramentum præſtitum. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 26. *def.* 4. *n.* 4. & 6. De noſtra conſuetudine ſententia ad relationem peritorum, etiam ſine juramento, definite lata non aliter ac quælibet alia ſententia definitiva vires rei judicatæ accipit, & deinde nullam ex contraria peritorum declaratione patitur diminutionem; vi Parœmiæ: **Daar kan geen vonnis boven oordeel gaan.** *Reform. Zutph. tit.* 9. *art.* 2.

OBSERVATIO CCLXXIX.

Ubi alter ex conjugibus ante diem S*ti* *Martini* obierit, penſiones paſcuorum non veniunt de Jure Velavico in ſocietatem lucri & damni.

SUMMARIUM.

1 *Eadem hujus ſocietatis ac uſusfructus ratio.*

QUod de uſufructu ſtatuitur in Legibus Velavicis *cap.* 28. *art.* 13. locum etiam habere in ſocietate inter conjuges de fructibus contracta, reſponderunt *d.* 27. *Maji* 1630. *DD. Martin.*
2 *Goris & Jo. Kolſken.* Eo quod excluſa communione conjugali, & retenta ſolum fructuum ſocietate, alter ſit conſiderandus veluti fructua-

fructuarius ad tempus matrimonii, quo ante diem *Sti. Martini* finito, penſiones paſcuorum ad proprietarium pertinent. *d. art.* 13.

OBSERVATIO CCLXXX.

De Jure Retentionis.

SUMMARIA.

1. *Superſtes habet jus retentionis.*
2. *Quænam requirantur, ut ſuperſtes hoc jure gaudeat.*

HAbere ſuperſtitem retentionis jus uſque dum patrimonii ſui redintegratio pleniſſime facta & ab hæredibus præſtanda præſtita ſint, jure noſtro palam eſt. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 16. *art.* 20. *Agr. Til. & Bom. cap.* 28. *art.* 35. *Velav. cap.* 33. *art.* 19. *LL. Municip. Zutph. tit.* 7. *art.* 4. *Bom. cap.* 26. *art.* 35. *Harderv. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 31, 32. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap. ult. n.* 2. *circ. fin. verſ. Unde videmus. Menoch. Recup. Poſſ. rem.* 5. *n.* 32. Ut vero jus illud retentionis alicui competat, in genere DD. ſequentia ſolent requirere. Primum, ut illi, qui remedio hoc uti velit, aliquid debeatur, ſive ex jure in re, ſive ex jure ad rem, deque debito liquido conſtet. arg. *l. fin.* §. 1. *C. de Compenſat.* Uti in terminis de vidua petente dotem probat *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 25. *def.* 17. Secundum, ut res ſit in manibus retinentis. Definitur enim hoc retentionis jus, quod ſit *Legitimum impedimentum rerum debitoris, quas creditor habet in manibus. Coler. de Proceſſ. Execut. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 214. Ab aliis dicta exceptionis ſpecies, qua intendimus defendere rem, quam tenemus, donec nobis de debito vel jure noſtro ſatisfiat. *Carpzov. de Jurib. Singul. Fœmin. decad.* 9. *poſ.* 10. *n.* 2. & *part.* 1. *deciſ.* 66. *n.* 15. Adeo quidem, ut, ſi poſſeſſio hæreditatis vacua ab hæredibus mariti apprehenſa fuerit, vel bona ab aliis ſint occupata, mulier in eis jus retentionis exercere non poſſit. *Berlich. Pract. Concluſ. part.* 2. *concl.* 32. *n.* 18. *Coler. d. l. n.* 219. Tertium, ut res detenta retinenti pignoris jure ſit

(margin: 1 beside line 2 of paragraph; 2 beside "n. 32. Ut vero")

obligata; uti pluribus probat *Lauterb. vol.* 3, *Diſput. de Retention. th.* 10. De quo vide tu ſupra *Obſerv.* 240. *n.* 6. Quartum, ut retinens verbis vel facto declaret, ſe bona illa retentionis jure detinere. Quod tamen alii non quidem tenent eſſe neceſſarium, dum ipſa lege hoc detur beneficium; prudentius tamen à retinente fieri agnoſcunt. *Lauterb. d. l. th.* 11. *n.* 4. *Mev. ad Jus Lubec. lib.* 1. *tit.* 5. *art.* 13. *n.* 14. Quintum denique, ut res, quæ retinetur, vere ſit debitoris; non alterius. *Lauterb. d. diſp. th.* 2. & *Coler. cit. loc.*

Digitized by Google

JOANNIS SCHRASSERT
Jureconſulti,
Reipublicæ HARDERVICENÆ
Conſiliarii, Prætoris & Secretarii,

PRACTICÆ OBSERVATIONES.

Quibus continentur

Varios caſus & quæſtiones in Praxi occurrentes decidendi rationes & argumenta, ex Jure GELRO-ZUTPHANICO, & circumjacentium, ut & aliarum, non diſpari Jure utentium, Regionum moribus, nec non Jure Civili & Canonico, deprompta, rebuſque cum a Supremo GELRIÆ Senatu, tum aliis PATRIÆ Tribunalibus ſubinde judicatis, & Celeberrimorum Juriſconſultorum reſponſis firmata.

PARS ALTERA

Cum Indice rerum & verborum, quæ duabus partibus continentur, copioſiſſimo.



HARDERVICI,
Apud GULIELMUM BRINKINK, Bibliopolam, 1736.

Digitized by Google

QUI. VEL. ULLOS. LATENTIS. VIRTUTIS. IGNICULOS. IN. SE. SENTIT. EJUS. EXERCENDÆ. PUBLICANDÆQUE. MATERIAM. QUÆRIT.

Digitized by Google

CONSPECTUS MATERIARUM.

OBSERVATIO CCLXXXI.

Actus reſpiciens favorem mulieris valet ſine tutore ; item in caſu neceſſitatis. Pag. 437

CCLXXXII.

Quatenus tutor ejuſque hæres teneatur res pupillares deſcribere, & eas in rem pupilli verſas probare ? 438

CCLXXXIII.

Inventarium eſt fundamentum rationum. 439

CCLXXXIV.

Quænam requirantur, ut prædium minoris rite alienetur? ibid.

CCLXXXV.

Lex ſitus quando faciat ad formam teſtamenti alibi conditi ? 440

CCLXXXVI.

De clauſula codicillari. 441

CCLXXXVII.

Teſtamentum contra leges factum an convaleſcat eo, quod à nemine impugnetur ? 442

CCLXXXVIII.

Teſtamentum, cui aliquod impedimentum obſiſtit, non reviviſcit ſublato poſt teſtatoris mortem impedimento. 444

CCLXXXIX.

Mulier teſtatrix num curatore egeat, cujus loci legibus determinandum ? 446

Digitized by Google

CCXC.

De teſtatoris ætate. 448

CCXCI.

Teſtamenta inter virum & uxorem quatenus debeant eſſe reciproca? ibid.

CCXCII.

Teſtamentum tempore peſtis coram ſolo Sculteto, Eccleſiaſte aut Conſolatore factum non valet. 451

CCXCIII.

De Teſtamento ad pias cauſas. 452

CCXCIV.

Aſſertio judicialis in teſtamento, teſtatorem fuiſſe ſanæ mentis, utilis eſt. 453

CCXCV.

An parentes ratione ſtudiorum plus filio relinquere poſſint quam filiæ? 454

CCXCVI.

Legitima liberis relinquenda. 456

CCXCVII.

Parentes ſuo teſtamento poſſunt liberis ſuis interdicere diviſione bonorum antequam minimus ad majorennitatem venerit. 457

CCXCVIII.

Pactum reciprocum vel particulare de ſuccedendo an valeat? 458

CCXCIX.

Clauſula pœnalis teſtamento inſerta quatenus valeat? 459

CCC.

Qui renuntiavit ſucceſſioni legitimæ, poteſt ſuccedere ex teſtamento. 460

CCCI.

Cui denegatur teſtamenti factio de aliqua bonorum parte, non poteſt ea dividere inter hæredes. 461

CCCII.

Reformatio Zutphanienſis, prohibens teſtamenti factionem, exiſtentibus hæredibus in linea adſcendente, non impedit teſtamenti factionem, ſi iſti adſcendentes pactis antenuptialibus ſint excluſi ab hæreditate. 462

CCCIII.

An Zutphanienſis poſſit de bonis ſuis Zutphanicis diſponere per teſtamentum patre vel matre, vel aliis ſuperſtitibus adſcendentibus conſentientibus? 463

CCCIV.

Remedium *l. fin. C. de Ed. Div. Hadr. toll.* moribus receptum eſt. 464

CCCV.

Quæſtio voluntatis quando admittenda? & de teſtamenti interpretatione. 466

CCCVI.

Quatenus quis diſponat de re tertii? 468

CCCVII.

Jus accreſcendi quatenus apud nos locum habeat? 469

CCCVIII.

Moribus antiquis, & ante tempora *Caroli* Imp. nulla

Digitized by Google

de feudis in Patria fuit teſtamenti factio; & quatenus poſt Annum 1600? 470

CCCIX.

Teſtari prohibitus non poteſt donare in articulo mortis. 482

CCCX.

Teſtamenta & legata fiunt caduca in caſu ſupervenientium liberorum; quamvis etiam ad pias cauſas. 483

CCCXI.

Si Zutphanienſis duo faciat teſtamenta, & poſteriori inſerat clauſulam, etiam prius habiturum ſuum effectum & pleniſſimum robur, cui reducendum, quod congruam portionem excurrit? 485

CCCXII.

Ex teſtamento non datur actio ad intereſſe, ſi diſpoſitio non poteſt ſubſiſtere. 486

CCCXIII.

Nepos ex filio naturali per teſtamentum non poteſt inſtitui & ſuccedere cum nepotibus ex filio legitimo. 487

CCCXIV.

De Exhæredatione Liberorum. 488

CCCXV.

Teſtamentum avi, quo bona ſua relinquit nepotibus, ſalvo uſufructu eorum patri, an ſubſiſtat? 492

CCCXVI.

Filia, quod impraægnata ſit, non poteſt exhæredari. 494

CCCXVII.

CCCXVII.

Teſtamentum factum ex odio religionis reformatæ eſt nullum. 496

CCCXVIII.

An pater filio mente capto poſſit ſubſtituere? 497

CCCXIX.

An in Velavia vidua defuncti mariti hæreditatem pure adeundo hæredes excludat à beneficio inventarii? 498

CCCXX.

Tempore deliberationis hæres creditoribus juri ſtare non tenetur. 499

CCCXXI.

Quamdiu duret Beneficium legis, & inventarii in Comitatu Zutphaniæ? 500

CCCXXII.

De Teſtamento Militis. 502

CCCXXIII.

Quatenus innocens vel furioſus ſuccedat? 505

CCCXXIV.

Effectus judicii domus mortuariæ; ejuſque cauſa. 507

CCCXXV.

Hæres habet apud nos vindicationem rei hæreditariæ ſine actione; & quid de ſequeſtratione hæreditatis jacentis? 508

CCCXXVI.

An ante Annum 1711. fideicommiſſa in teſtamentis de

rebus

Digitized by Google

rebus mobilibus permiſſa fuerunt in Velavia? 509

CCCXXVII.

Fideicommiſſum in unum caſum expreſſum relictum ceſſat in non expreſſo. 511

CCCXXVIII.

In fideicommiſſariis ſubſtitutionibus cui ſuccedatur? 516

CCCXXIX.

Fideicommiſſarius mittendus in bona fideicommiſſo ſubjecta à fiduciario alienata. 517

CCCXXX.

Gravatus fideicommiſſo non poteſt rei fideicommiſſariæ uſumfructum alteri legare. ibid.

CCCXXXI.

Auth. contra cum rogatus. C. ad SC. Trebell. an apud nos locum habet? 519

CCCXXXII.

Ubi teſtamentum ideo fit irritum, quod hæres ſcriptus ante teſtatorem moriatur, legata nihilominus debentur. 520

CCCXXXIII.

De debito incapaci legato. 521

CCCXXXIV.

Legata quomodo ſolvenda ſunt ab hæredibus inæqualibus? ibid.

CCCXXXV.

Legata ſequuntur æs alienum. 522

CCCXXXVI.

CCCXXXVI.

Maritus cauſam mortis uxori præbuiſſe ſuſpectus cadit uſufructu ſibi legato. 523

CCCXXXVII.

De conditione viduitatis. 524

CCCXXXVIII.

Legatis 400. v. g. florenis ex ſupellectile ſolvendis; ſi ſupellex non ſufficiat, an defectus ex cæteris bonis ſit ſupplendus? 533

CCCXXXIX.

Cautio legatorum nomine præſtanda etiam poſt litem conteſtatam peti poteſt. 534

CCCXL.

Legatarius quatenus ad debita teneatur? 535

CCCXLI.

Succeſſio in immobilia determinatur à lege loci, ubi res ſitæ ſunt. 536

CCCXLII.

Repræſentatio confert ſucceſſionem in ſtirpes. 537

CCCXLIII.

Collatio ceſſat ex tacita parentum voluntate, ſi æqualitas jam inter liberos ſervata ſit in ipſa donatione propter nuptias. 538

CCCXLIV.

Rei à parente donatæ uni ex liberis ex cauſa præcedanea quatenus ceſſet collatio? 539

Digitized by Google

CCCXLV.

Filius an in uſum ſuperſtitis parentis conferat res propter nuptias ſibi à binis parentibus donatas? 540

CCCXLVI.

Ex eo, quod vir & mulier, quibuſcum nuptiæ conſtare potuerunt, per multos annos cohabitaverint, filiumque protulerint, præſumitur inter eos ſubſtitiſſe matrimonium, ut filius dicatur legitimus quoad ſucceſſionem agnatorum & cognatorum. 541

CCCXLVII.

An novi operis nuntiatio locum habeat in Velavia? 543

CCCXLVIII.

An Officialis Velaviæ ad petitionem nuntiantis emittat mandatum inhibitorium? 544

CCCXLIX.

Quænam ad donationem inter vivos, ut perfecta ſit, requirantur? 546

CCCL.

Donatio omnium bonorum pro alimentatione ad vitam eſt donatio ob cauſam, & de jure valet. 549

CCCLI.

Donatio univerſalis bonorum revocatur ob ſupervenientiam liberorum. 551

CCCLII.

Poſſeſſionis probatio. ibid.

CCCLIII.

Poſſeſſio agri, qui nullius eſt, cenſetur ejus eſſe, qui agros adjacentes poſſidet. 553

CCCLIV.

Digitized by Google

CCCLIV.

Rem alienam poſſidens eam tradere non tenetur non probanti. 554

CCCLV.

Bonæ fidei poſſeſſor fructus lucratur perceptos. ibid.

CCCLVI.

Quis præferendus in poſſeſſione decimandi? 555

CCCLVII.

Poſſeſſio juris paſcendi non extendenda extra limites. 556

CCCLVIII.

Ex tranſportu informi, utut aliqua ſubſit juſta cauſa, non tranſit poſſeſſio. 557

CCCLIX.

Per inveſtituram non acquiritur poſſeſſio feudi litigioſi. 558

CCCLX.

Vincens in poſſeſſorio hoc ipſo nihil vincit in petitorio. 561

CCCLXI.

Bona fides quatenus neceſſaria in præſcriptione trientis ſæculi? 562

CCCLXII.

Servitutis præſcriptio quomodo procedat, & probetur? 564

CCCLXIII.

Immemorialis præſcriptionis effectus. 566

CCCLXIV.

Interruptionis naturalis & civilis diverſus effectus. 567

CCCLXV.

Præſcriptio an interrumpatur interpellatione judiciali? 570

CCCLXVI.

Interruptio præſcriptionis per ſolutionem quomodo probetur? 573

CCCLXVII.

Præſcriptio decem annorum, quoad debita currentia, unde incipiat? 574

CCCLXVIII.

Præſcriptio ſtatutaria ſtrictiſſime accipienda. ibid.

CCCLXIX.

Præſcriptio ſolutionis in minore penſione, quam quæ ab initio fuit conſtituta, an teneat in futurum? 575

CCCLXX.

In præſcriptione ſervitutis an vitium poſſeſſoris prædii ſervientis noceat præſcribenti? 577

CCCLXXI.

Aquæ ductus quatenus nullo tempore præſcribitur? 578

CCCLXXII.

Si quis à Principe aquam habeat in antichreſin, non poteſt tertius ei præſcribere. 579

CCCLXXIII.

Præſcriptionem impedit antapocha ritè data. 580

CCCLXXIV.

Contra non valentem agere non currit præſcriptio. 581

CCCLXXV.

Digitized by Google

CCCLXXV.

Redemptio rei per executionem evictæ à quo tempore currat, ſi facta fuerit oppoſitio? 582

CCCLXXVI.

Præſumptio ſtat pro ſententia. 584

CCCLXXVII.

Sententia definitiva per aliam ſententiam retractari non poteſt. 585

CCCLXXVIII.

Sententia ab incompetente lata quando eſt nulla? 586

CCCLXXIX.

Sententia pro parte nulla dici, pro parte valere poteſt. 587

CCCLXXX.

Sententia inter alios lata tertio non præjudicat. 588

CCCLXXXI.

Executor poſt factam oppoſitionem ab executione abſtinere debet. 589

CCCLXXXII.

Sententia alibi lata executionem paratam non habet; facit tamen liquidum. 590

CCCLXXXIII.

De præſcriptione ſententiæ per lapſum anni & diei. 591

CCCLXXXIV.

In judicialibus tacens pro confeſſo eſt. 593

Digitized by Google

CCCLXXXV.

Confeſſio qualificata an dividi poſſit? ibid.

CCCLXXXVI.

Confeſſio in uno judicio facta an præjudicet in alio? 594

CCCLXXXVII.

Contumacia opponenda per modum accuſationis. 595

CCCLXXXVIII.

Non exhibens ſuam ſcripturam quid committat? 596

CCCLXXXIX.

De Actione Pauliana. 597

CCCXC.

De vindicatione rei in fraudem hæredis legitimi alienatæ. 598

CCCXCI.

Cuilibet permiſſum eſt vim poſſeſſioni illatam repellere. 599

CCCXCII.

Turbatus in officio habet actionem ſpolii. 601

CCCXCIII.

Evincens turbatus, licet necdum annum & diem rem evictam poſſederit, rectè experitur interdicto *Unde vi*. ibid.

CCCXCIV.

Actio ſpolii competit ei, qui ut hæres adiit hæreditatem, etſi non per annum poſſederit. 605

CCCXCV.

Digitized by Google

CCCXCV.

Adverſus non ſolventem reditus actio ſpolii locum habet. 606

CCCXCVI.

Spolii condemnatus prius debet reparare, quam rei vindicationem inſtituat; ejuſque exceptio ſemper obſtat. 608

CCCXCVII.

Si quis actione ſpolii conventus a judicio abſolutus ſit, an ex tali ſententia petere poſſit rei evacuationem? Et de concluſione [illegible]. 609

CCCXCVIII.

Poſſeſſorium ſummariiſſimum non admittit res altioris indaginis. 611

CCCXCIX.

Exceptiones, ut admittantur, proponendæ ſunt. 612

CCCC.

De exceptione Litiſpendentiæ. 615

CCCCI.

De exceptione Inqualificationis. 616

CCCCII.

De exceptione Non refuſarum expenſarum. 617

CCCCIII.

De exceptione De non jure agentis. 618

CCCCIV.

De exceptione Non probatæ intentionis. 619

CCCCV.

Digitized by Google

CCCCV.

Exceptio Tranſactionis replicatione doli & nullitatis eliditur. ibid.

CCCCVI.

De exceptione Non adimpleti contractus. 620

CCCCVII.

In exceptione Non numeratæ pecuniæ quis probet intra biennium? 622

CCCCVIII.

Exceptio de jure tertii quando admittenda? 624

CCCCIX.

Quænam requirantur ad exceptionem Rei judicatæ; & quid de ſententia lata cum clauſula: By manquement van genoegzaam bewys? 626

CCCCX.

Exceptio Doli adverſus hæredem non habet locum. 628

CCCCXI.

De Contractu. ibid.

CCCCXII.

Obligatio non continens cauſam debiti valet, ſi hæc aliunde probetur. 630

CCCCXIII.

Sponſiones (Weddingen) an permiſſæ? ibid.

CCCCXIV.

De Beneficio Ordinis. 632

CCCCXV.

CCCCXV.

An debitor originalis poſſit excuti pendente lite cum tertio hypothecæ poſſeſſore? 633

CCCCXVI.

Fidejuſſor indemnitatis ſine neceſſitate ſolvens an habeat regreſſum? 634

CCCCXVII.

An fidejuſſor pro judicato liberetur per appellationem ab alterutra parte interpoſitam? 635

CCCCXVIII.

Novatio non præſumitur. 638

CCCCXIX.

De Delegatione. 639

CCCCXX.

De Aſſignatione. 641

CCCCXXI.

Solutio quatenus probetur conjecturis? 643

CCCCXXII.

Solvens pro invito an habeat repetitionem? 644

††† CCCCXXIII.

Digitized by Google

CCCCXXIII.

Oblatione non opus eſt, ſi incertus ſit, cui ſolvendum. 645

CCCCXXIV.

Quatenus accuſatus ſe per procuratorem poſſit defendere? Et de ſalvo conductu. ibid.

CCCCXXV.

Quid ſi vulnerato plures inſultaverint? 647

CCCCXXVI.

Alterius inſignia, rei alicui præpoſita, diſcindens & lacerans tenetur injuriarum. 648

CCCCXXVII.

Si quis in articulis interrogatoriis propoſuerit tales interrogationes, quæ delictum implicant, tenetur actione injuriarum? 649

CCCCXXVIII.

Debitorem appellare eum, qui talis non eſt, num ſit injuria? 650

CCCCXXIX.

Quatenus Advocatus teneatur de injuria in proceſſu prolata? 651

CCCCXXX.

Injuria generaliter prolata, ſine appellatione certæ perſonæ, non habet executionem. 652

CCCCXXXI.

Digitized by Google

CCCCXXXI.

Quatenus ebrietas excuſet ab injuria? 653

CCCCXXXII.

Ex loci conſuetudine judicatur, an denuntiatio injurianti facienda ſit. ibid.

CCCCXXXIII.

Denuntiatio an requiratur de injuria ſcriptis illata? 654

CCCCXXXIV.

Injurians non reſpondens ad denuntiationem habetur pro pertinace. 655

CCCCXXXV.

An injuria Principi illata abſolute ſit impunibilis? 656

CCCCXXXVI.

Agens injuriarum adſtringitur clariſſimæ probationi. 657

CCCCXXXVII.

An in actione realis injuriæ liceat concludere ad palinodiam? 658

CCCCXXXVIII.

Compenſatio injuriarum an admittenda? 659

Digitized by Google

CCCCXXXIX.

In condemnatione ad palinodiam honori recantantis conſulitur. 660

CCCCXL.

Injuriarum condemnatus ad pœnam duplicatam tenetur. ibid.

CCCCXLI.

A quo incipiat annus, intra quem actio injuriarum debet inſtitui, ab injuria, an ex die denuntiationis? 662

CCCCXLII.

Actio injuriarum tollitur remiſſione. 663.

CCCCXLIII.

Sepulchrum cujus ſit? 664

CCCCXLIV.

Collegia mercatorum poſſunt in certas leges convenire de exercenda negotiatione, quæ ipſos obligant tam in judicio, quam extra judicium. ibid.

CCCCXLV.

Conſuetudo relaxandi delinquentem ex carcere. 666

CCCCXLVI.

An filiæ ſtupratæ à conjugato detur actio honoris, vel ejus patri? ibid.

CCCCXLVII.

CCCCXLVII.

De pœna ſtupri cum puellis non viripotentibus commiſſi; & inceſtu. 667

CCCCXLVIII.

De Bigamiæ pœna. 668

CCCCXLIX.

Raptus quando dicatur commiſſus? 669

CCCCL.

Exculpatio occiſi quatenus proſit? 670

CCCCLI.

De eo, qui pugnam plurium, in qua aliquis eſt occiſus, incitavit. ibid.

CCCCLII.

Homicidium culpabile non punitur in corpore. 673

CCCCLIII.

De homicidio in ſomno commiſſo. 674

CCCCLIV.

De pactione cum diabolo. ibid.

Digitized by Google

CCCCLV.

Confiſcatio ab hoſte facta non privat abſolute aliquem ſuo jure. 679

CCCCLVI.

Quis de appellatione cognoſcat? 680

CCCCLVII.

De cautione appellationis cognoſcit judex ad quem. 681

CCCCLVIII.

Impedito non currunt fatalia. 683

CCCCLIX.

Appellandum eſt gradatim. ibid.

CCCCLX.

Per appellationem continuatur litiſpendentia. 684

CCCCLXI.

In poſſeſſorio ſummario quando appellatio ſuſpendat executionem? 685

CCCCLXII.

De appellatione ab interlocutoria criminali. ibid.

CCCCLXIII.

Executio pendente appellatione ubi permiſſa eſt, an ea etiam fiat pro expenſis? 686

CCCCLXIII.

CCCCLXIV.

Ubi miles forum ſortiatur? 687

CCCCLXV.

Civitas amittitur tranſlatione domicilii. 689

CCCCLXVI.

Aliam viam iens quando teneatur ſolvere vectigal? 690

CCCCLXVII.

Vectigal non ſolvens, ſi jurato ignorantiam ſuam aſſeveret, duplici vectigali ſatisfacit. 691

CCCCLXVIII.

Si quis cum rebus alienis vectigal fraudet, an hæ incidant in commiſſum? ibid.

CCCCLXIX.

De jure Grutarum. 692

CCCCLXX.

Subjectio territorialis variis modis probatur. 696

CCCCLXXI.

De conſolidatione feudi, ubi feudum revertitur ad dominum. 700

CCCCLXXII.

Quando ager ex jure aggerali traditur pro derelicto in uſum aggeris, omnia jura realia, quæ alius in eo habet, ſimul exſtinguuntur. 702

CCCCLXXIII.

Sententia à judicio feudali alibi lata an & quomodo hic executioni tradenda? 703

CCCCLXXIV.

Digitized by Google

CCCCLXXIV.

Poſſeſſio annalis in loco publico nihil operatur ad excluſionem alterius. 706

CCCCLXXV.

Ubi ambo litigantes tempore litis inchoatæ ſunt in poſſeſſione recentiore, anno & die nondum vallata, quiſnam præferendus in judicio retinendæ poſſeſſionis? 707

CCCCLXXVI.

Pœna in inſtrumento fam. erciſc. promiſſa de non contraveniendo an, quando & quomodo debeatur? 709

CCCCLXXVII.

De inciſione Teſtamenti. 711

CCCCLXXVIII.

In æſtimandis mercibus, quæ naufragio periere, cujus loci ratio habeatur, ubi acceptæ, an vero ejus, in quem deſtinatæ fuerant? 713

CCCCLXXIX.

Qualitates duæ contrariæ eidem adſcriptæ perſonæ quatenus noceant? 714

CCCCLXXX.

Quatenus cohæres à maſſario ſit præferendus in locatione domus hæreditariæ? 715

CCCCLXXXI.

In caſu plurium hypothecarum præſentium & futurorum bonorum, an creditores in bonis poſtea acquiſitis ſecundum temporis prioritatem præferantur? 716

CCCCLXXXII.

CCCCLXXXII.

Qui materiam vel operam in domus reparationem vel ædificationem impendit, conſequitur pignus legale & jus prælationis. ibid.

CCCCLXXXIII.

Auth. Hoc ſi debitor. C. de Pign. hodie non eſt in uſu. 718

CCCCLXXXIV.

An creditor, qui jam adverſus principalem debitorem ſententiam obtinuit, poſſit hunc derelinquere, & fidejuſſorem, qui exceptioni ordinis & excuſſionis renuntiavit, convenire? 719

CCCCLXXXV.

Actio quando fidejuſſori ſolventi cedenda eſt, ut contra confidejuſſorem agere poſſit? 720

CCCCLXXXVI.

An ad mandatum univerſitatis requiratur ut omnia membra nominatim exprimantur? 722

CCCLCXXXVII.

Mandatum ad litem ſimplex per ſententiam exſtinguitur. ibid.

CCCCLXXXVIII.

Ne monaſteria & religioſi acquirant immobilia. Ad declarationem *Obſerv.* 8. & 102. 723

CCCCLXXXIX.

De clauſula ſalutari in libello. Ad declarationem *Obſerv.* 24. & 48. 726

XD.

Error in nomine non vitiat libellum. Ad declarationem *Obſerv.* 26. 727

XDI.

Agens negatoria quatenus probare debeat? Ad declarationem *Obſerv.* 77. *n.* 1. 728

XDII.

Qui bona ſua ſpecialiter ſeu nominatim in communionem univerſalem adfert in pactis antenuptialibus ſine debitorum expreſſa mentione, ea libera præſtare debet. Ad declarationem *Obſerv.* 115. 730

XDIII.

Socius rem communem contrectans non præſumitur id facere animo jus ſocii intervertendi. Ad declarationem *Obſerv.* 135. *n.* 2. 731

XDIV.

De re à Principe duobus vendita. Ad declarationem *Obſerv.* 136 & 349. *n.* 4. 732

XDV.

An emptor, qui poſt emptionem contractam probabiliter intelligit onera quædam ſibi ante incognita & in contrahendo non ſignificata rei emptæ incumbere, teneatur ad ſolutionem pretii, antequam venditor pro eis ſatisdederit? Ad declarationem *Obſerv.* 203. 734

XDVI.

Si quis chirographum ſcripſerit, & ſuppoſito ſigno adſcripſerit id ipſum a *Titio* fuiſſe exaratum, an per hoc debitum probetur? Ad declarationem *Obſerv.* 214. 737

XDVII.

Uxor poteſt immobilia emere ſine mandato viri ſcientis; non vendere. Ad declarationem *Obſerv.* 223. 739

XDVIII.

Quando ceſſet retentio, quam conſuetudo concedit ſuperſtiti conjugi pro uſufructu? Ad declarationem *Obſerv.* 280. 740

XDIX.

De ſupplemento ejus, quod legitimæ deeſt. Ad declarationem *Obſerv.* 296. 741

D.

Legatarius an habeat jus hypothecæ in bonis hæredis? Ad declarationem *Obſerv.* 335. 743

JOAN-

JOANNIS SCHRASSERT
JURISCONSULTI
PRACTICÆ OBSERVATIONES.

OBSERVATIO CCLXXXI.

Actus reſpiciens favorem mulieris valet ſine tutore; item in caſu neceſſitatis.

SUMMARIA.

1. *Defectus curatoris non vitiat quod geſtum eſt in commodum mulieris.*
2. *Actus confectus a muliere ſine curatore valet, ſi non facile reperiatur, quem aſſumat.*

PRo intellectu Conſuetudinis, requirentis in negotiis Fœminarum tutoris auctoritatem, de qua vide *Comment.* meam *ad Reform. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *n.* 31. obſervant DD., quod tutoris defectus non vitiet actum, quoties hic tendat in mulieris commodum. 1 *Saiſon. ad Conſuet. Turonenſ. tit.* 27. *art.* 8. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 1. *in verb. Contracts entre les vifs. n.* 26. & *ſeqq.* ubi pro regula ponit, quod, ubicunque à lege vel ſtatuto in aliquo actu requiritur certa ſolemnitas contemplatione alicujus, valeat actus ſine illa ſolemnitate, quando tendit in ejus favorem. Tu tamen vide ſupra *Obſerv.* 36. *n.* 3. Pro ſe- 2 cundo limita illam Conſuetudinem, ut non procedat in caſu,

ubi mulier curatorem adhibere non facile potuit. Quo fundamento *Peck. in tr. de Teſtam. Conjug. lib.* 3. *cap.* 18. *n.* 3. & 4. deciſum refert, quod, ſi ſtatutum ſit, ne mulier poſſit teſtari ſine conſenſu duorum proximorum conſanguineorum, tamen non vitiabitur teſtamentum ſine eo conſenſu peſtis tempore conditum; ſcilicet, quod tempore peſtilentiæ pauci reperiuntur, qui velint eſſe teſtes.

OBSERVATIO CCLXXXII.

Quatenus tutor ejuſque hæres teneatur res pupillares deſcribere, & eas in rem pupilli verſas probare?

SUMMARIA.

1. *Tutor ejuſque hæres tenetur inventarium conficere.*
2. *Et rationes reddere ac reliqua.*
3. *Res deſcriptas in rem pupilli verſas probandum.*

1 VEluti tutor tenetur inventarium conficere, ejuſque hæres, eo neglecto, ſaltem ad accuratam bonorum deſcriptionem obligatus eſt; de quo ſupra *Obſerv.* 98. ita quoque ab utroque
2 Jura rationes exigunt & reliqua. *Munn. d'Eſcob. de Ratiocin. cap.* 3. *in fin.* In tantum, ut etiam hæres tutoris probare teneatur,
3 res inventario comprehenſas in rem pupilli verſas eſſe: hoc ni faciat, ad reſtitutionem damnabitur cum damno & intereſſe. In eo namque ſubſiſtit tutoris cautio, ne quid omittat, quod è re minoris ſit; vel committat, quo minoris res lædatur, quia cogetur damnum reſarcire: ſin aperta fraude quid commiſſum probetur, gravius in tutorem animadvertitur; veluti de liberto curatore filiorum patroni probat *Pereſ. ad tit. C. de Admin. tut. n.* 16. Quod intereſſe per ſe currit, ſine mora aut interpellatione. *Chriſtin. vol.* 3. *dec.* 46. *n.* 1. De uſuris pupillaribus vide ſupra *Obſerv.* 206.

OB-

OBSERVATIO CCLXXXIII.

Inventarium eſt fundamentum rationum.

SUMMARIUM.

Rationes non ſubſiſtunt ſine inventario.

CUm inventarium ſit baſis & fundamentum rationum reddendarum; generaliter DD. rationes & liberationes inter adultum & tutorem improbant, non facto aut non viſo inventario. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 477. *gl.* 4. *n.* 2. *Montan. de Tutel. cap.* 38. *n.* 141. Hujuſmodi enim rationes liberationeſque captioſæ ſunt, quarum vires merito interpretatio prudentium fregit. *l.* 5. *ff. de Tranſact.*

OBSERVATIO CCLXXXIV.

Quænam requirantur, ut prædium minoris rite alienetur?

SUMMARIA.

1. *Prædium minoris non alienatur ſine decreto.*
2. *Quænam ad tale decretum requirantur.*
3. *Venditio fieri debet publice.*

QUod prædium minoris ſine decreto Judicis competentis 1
non ritè alienetur, res eſt luce meridiana clarior, & Statutis Provincialibus, nullius, quod ſciam, loci conſuetudine excepta, confirmata. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 19. *art.* 18. *Agr. Til. & Bom. cap.* 22. *art.* 15. *Zutph. tit.* 19. *art.* 1. *Velav. cap.* 29. *art.* 6. *LL. Municip. Zutph. tit.* 23. *art.* 3. *& tit.* 29. *art.* 6. *Til. part.* 1. *tit.* 13. *art.* 28, 29. *Bom. cap.* 20. *art.* 13. *Harderv.*

Digitized by Google

part. 3. *cap.* 1. *art.* 19. *Elb. tit.* Van Momberſchap. *art.* 12, 13.
2 Aſt vero nec quodlibet ad hoc decretum ſufficiet; ſed id demum, quod ſequentibus ſuffultum reperitur adminiculis. Primo quidem, ut non ſit interpoſitum ſine juſta cauſa & urgente neceſſitate; veluti ſi creditores inſtent & urgeant ad ſolutionem æris alieni. *l.* 5. §. 9. *ff. de Reb. eor. qui ſub tut. l.* 12. *C. de Præd. & al. reb. min. Bartol. ad d. l.* 5. §. 11. *ff. de Reb. eor.* Secundo, ut tale decretum præceſſerit cauſæ cognitio. *l.* 6. *l.* 18. *C. d. tit. Gail.* 2. *obſ.* 72. *n.* 5. In qua cognitione venit advertendum, num minor quid habeat in pecunia vel mercibus, aut in ſpe fructuum & obventionum, quo neceſſitas poſſit averti ſine venditione immobilium; item num ſit conſultius pecunias ſumere in uſuram, quam rem ſoli alienare: &, ſi ad venditionem veniendum, Judicis erit æſtimare, cujus rei venditio pupillo magis conveniat. *Afflict. dec.* 249. Tertio, ut conſtet de cauſa, quamobrem Judex ad decretum alienationis devenerit. Etſi enim multum quidem pro Judice præſumatur, omnia ſcilicet ſolemniter eſſe peracta. *Jaſon. ad l.* 2. *n.* 6. *ff. de Off. ej. cui mand. juriſd.* Nihilominus illi aſſerenti, cauſam alienationis eſſe juſtam, non creditur; ſed probatio requiritur, per ea, quæ habet *Alciat. lib.* 3. *Præſumpt.* 10. *n.* 2. *& ſeqq.* Quarto, ut de tali decreto ſcripto conſtet ante alienationis actum. *l.* 6. *C. de*
3 *Præd. & al. reb. min.* Tum deinde neceſſe eſt, ut ipſa venditio fiat publice per ſubhaſtationem plus offerenti. *Dec. conſ.* 403. *n.* 12. præſentibus tutoribus, & omnibus, quorum de jure vel conſuetudine requiritur auctoritas. *l.* 2. *l.* 3. *C. de Auct. præſtand.*

OBSERVATIO CCLXXXV.

Lex ſitus quando faciat ad formam teſtamenti alibi conditi?

SUMMARIA.

1. *Teſtamentum conditum ex conſuetudine loci, ubi factum eſt, ubique valet.*

2. *Fallit*,

2. *Fallit; ſi lex rei ſitæ quid ultra expoſcat.*
3. *Valet ſtatutum, ne quis alibi teſtetur.*
4. *Semel ritè factum mutatione domicilii non infirmatur.*

Aſſertum, teſtamentum factum ex conſuetudine loci, ubi conditum eſt, ubique valere, de quo plura in *Comm. ad Reform. Velav. in Ordinat. Teſtam. art.* 3. *n.* 2. ſingulariter fallit, si in loco rei ſitæ quid ultra nominatim requiratur & præſcribatur ſtatuto. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 1. *n.* 29. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 6. *n.* 4. Cum enim videmus, valide Legiſlatorem diſponere, ne coram alio judicio, quam rei ſitæ, fiat teſtamentum, (cujus habemus exemplum in *LL. Tranſiſul. part.* 2. *tit.* 5. *art.* 2.) dubitandum non eſt, quin & hanc conditionem rebus in ſuo territorio ſitis imponere valeat, ne de eis alibi aliter, quam certo illo modo, diſponatur. Quod tamen Tranſiſulanus ſemel ritè teſtamentum fecerit, procul dubio valebit, licet poſtea domicilium alio tranſtulerit: ſiquidem in ſolemnitatibus inſpicimus tempus conditi teſtamenti. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 4. *cap.* 37. *n.* 2.

1 2 3 4

OBSERVATIO CCLXXXVI.

De Clauſula Codicillari.

Summaria.

1. *Omnes ſpecies ultimæ voluntatis eiſdem adſtringuntur ſolemnitatibus.*
2. *Clauſula ſalutaris formæ defectum non ſupplet.*

Cum omnes ſpecies ultimæ voluntatis apud nos eiſdem ſolemnitatibus adſtringantur, ſequitur id, quod non valet jure teſtamenti, nec valere codicilli, aut alio quovis modo. 1
Ut enim ea clauſula, quam *Codicillarem* nuncupamus, ſit ſalutaris; non tamen tanti apud nos momenti eſt, ut defectum formæ ſanare queat. Cum ſit explorati juris, clauſulam ſalutarem 2

Digitized by Google

rem ab exceptione informalitatis non relevare. vid. *Gail.* 1. *obſ.* 61. *n.* 12 *verſ. Meminiſſe tamen.*

OBSERVATIO CCLXXXVII.

Teſtamentum contra leges factum an convaleſcat eo, quod à nemine impugnetur?

SUMMARIA.

1. *Nullum eſt, quod contra legem fit.*
2. *Quod non poteſt fieri expreſſe, nec fieri poteſt tacite.*
3. *Solo ſilentio nemo ſibi præjudicat.*
4. *Niſi acceſſerit longum tempus.*
5. *Practica in feudis.*
6. *Jus adeundi durat* 30. *annos.*
7. *Numeratur in bonis.*
8. *Lapſus temporis à lege definiti habet vim renuntiationis.*

1 PRocul dubio ad propoſitam quæſtionem videtur mihi reſpondendum, quod non; dum nulla ratio oppoſitionem aliquam efflagitare dicenda ſit. Conſtat enim inter omnes, ea, quæ lege fieri prohibita ſunt, ſi fuerint facta, non inutilia tantum, ſed & infecta cenſeri. Ut &, ſi quid ſubſecutum fuerit ex eo, vel ob id, quod interdicente lege factum eſt, id ipſum quoque caſſum ſit & inutile. In tantum, ut nec per ſtipulationem, nec per mandatum, nec per ſacramentum convaleſcat; ſecundum Impp. *Theod.* & *Valent.* reſcriptum in *l.* 5. *C. de*
2 *Legib.* Quod autem non poteſt fieri expreſſe, multo minus poteſt fieri tacite: quia expreſſum potentius eſt tacito; uti multis auctori-
3 tatibus evincit *Barboſ. in Loc. Commun. lib.* 18. *cap.* 2. *ax.* 1. In ſpecie conſtat, quod ſolo ſilentio quis ſibi non præjudicat: niſi aliæ adſint circumſtantiæ, ex quibus eliciatur præjudicium ſilenti. Sic *Grot. de Jur. Bell. & Pac. lib.* 2. *cap.* 4. §. 5. ſcribit: *Sub factis moraliter veniunt & non facta, conſiderata cum debitis qualitatibus.* Et §. 8. ita pergit: *Cum homines ſe ſuaque ament, credi non debent quod*

*quod ſuum eſt jactare, ac proinde actus negativus, etiam cum magno tem-
poris ſpatio, non ſufficit ad eam, quam diximus, conjecturam,* ſcili-
cet, renuntiationis. Quapropter etiam in Jure is, qui rem ſuam
ab alio teneri ſcit, nec quidquam contradicit, non aliter ejus
dominio renuntiare cenſetur, quam ſi longo tempore tacuerit.
Et hoc eſt, quod *Ulpianus* dixit in *l.* 15. §. 21. *ff. de Damn. in-
fect. Ædes* longo ſilentio *pro derelicto à domino habitas.* Similiter
Divum *Pium* reſcripſiſſe refert *Paulus* in *l.* 17. §. 1. *ff. de Uſur.
Parum juſte præteritas uſuras petis, quas omiſiſſe,* longi temporis *in-
tervallum indicat.* Ut proinde ad hoc, ut quis ſilentio ſibi præ-
judicet, requiratur longum tempus; quod eſt de Jure Civili
decem annorum inter præſentes, & viginti inter abſentes: de
Jure vero noſtro trientis ſeculi. *Goris.* 3. *part.* 1. *Adverſar. cap.* 9.
n. 24. Breviori tempore renuntiatio ut præſumatur, ad ani- 4
mum ſilentis reſpicimus; atque ita in primis hæc duo requi-
runtur, ut ſilentium ſit ſcientis & libere volentis: nam non
agere neſcientis caret effectu, & alia cauſa cum appareat,
ceſſat conjectura voluntatis. Non equidem me latet, diſputa- 5
tum a Feudiſtis, an agnatus ſolo ſilentio ſibi præjudicet? Sed
obtinuit negantium ſententia; arg. *Lib.* 2. *Feud. tit.* 26. §. *Titius.
in fin.* ubi agitur de filio præſente & conſentiente in aliena-
tionem, qui tamen ſibi non præjudicat, niſi præſentiæ & con-
ſenſui acceſſerit annale ſilentium. vid. *Roſenthal. de Feud. cap.* 9.
memb. 2. *concl.* 77. *n.* 9. *& ſeqq.* Ut multo minus ſolum ſilentium
ſine præſentia & conſenſu faciat circumſtantiam neceſſitantem
(uti loquuntur) ut agnatus conſenſiſſe dicatur. Confer *Struv. in
Syntagm. Jur. Feud. cap.* 13. *aphor.* 19. *n.* 1. Quin eo uſque ſen-
tentiam hanc defendit *Tiraquell. in Retr. Lign.* §. 1. *gl.* 9. *n.* 149.
ut ne tum quidem noceat ſilentium, ſi tanquam teſtis vel no-
tarius inſtrumento ſubſcribat agnatus. Quo facit *l.* 39. *ff. de
Pign. act.* junct. *l.* 14. *C. Si cert. pet.* Aſt cum apud nos ceſſet
retractus gentilitii jus, ſolaque ſuperſit ſucceſſionis cauſa, ceſſat
plane effectus annalis ſilentii. Diſtinguunt etenim Feudiſtæ,
utrum proximior agnatus feudum petat jure retractus, vel
ſucceſſionis, ſtatuuntque hoc in caſu, annali ſilentio eum ſibi
non præjudicare; uti plenius probat *Winter. in Diſſertat.* 2. *de
Silentio. th.* 2. Imo tantum abeſt, ut hæres legitimus ſilentio
ſuo cenſendus ſit approbaſſe teſtamentum, ut ex diverſo jus

adeundi,

6 adeundi, quod durat de Jure Civili triginta annos. *Marant. ad l. is poteſt. n.* 97, 98. apud nos trientem ſeculi. *Reform. Velav. cap.*
7 33. *art.* 1. *Goris. d. l.* cenſeatur & numeretur in bonis, & non tantum in linea recta, ſed etiam tranſverſali, tranſmittatur ad poſteros. *Stockm. dec.* 131. *n.* 4. uti de feudo delato, ſed non adito, judicavit Curia Gelriæ *d.* 20. *Febr.* 1685. Ad præſcriptionem vero quod attinet, fruſtra quis objecerit, id, quod ab initio vitioſum eſt, tractu temporis non convaleſcere. *l.* 29. *ff. de Reg. Jur.* Nam per præſcriptionem teſtamentum ipſum manet in ſua cauſa, nec patitur mutationem; ſed hæredi legitimo præcluditur via illud impugnandi, quia ſuo juri tanti temporis, lege definiti & rebus ſuis vindicandis præfixi, lapſu renuntiavit. Et hoc eſt, quod DD. dicunt, lapſum temporis
8 habere vim renuntiationis; & paria eſſe, lapſu temporis vel renuntiatione excludi. *Moller. ad Conſt. Elect. part.* 2. *conſt.* 32. *n.* 44, 45.

OBSERVATIO CCLXXXVIII.

Teſtamentum, cui aliquod impedimentum obſiſtit, non reviviſcit ſublato poſt teſtatoris mortem impedimento.

SUMMARIA.

1. *Duo extrema in teſtamentis.*
2. *Omnia, quæ ex teſtamento proficiſcuntur, non valent, niſi initium ceperunt ſine vitio.*
3. *Liberi ante patrem mortui locum faciunt conditioni* ſi ſine liberis.
4. *Valet teſtamentum, in quo filius eſt exhæredatus, eo ante patrem mortuo.*
5. *Ex tempore mortis teſtamentum vires accipit.*
6. *Fideicommiſſarius cui ſuccedat.*
7. *Habilitas teſtatoris inſpicitur, quam habuit tempore conditi teſtamenti.*

Fundata

FUndata eſt hæc concluſio certiſſimis juris principiis, ſecun-
dum quæ, ut rite quis hæres inſtituatur, requiritur, ut ſit 1
cum eo teſtamenti factio paſſiva duobus temporibus, ſcilicet,
teſtamenti facti tempore, ut conſtiterit inſtitutio; mortis ve-
ro teſtatoris, ut effectum habeat. §. 4. *Inſt. de Hæred. qual. & diff.* Sic ut neque inſtitutio neque ſubſtitutio, ſi ſemel defe-
cerit, reviviſcat, remoto licet poſtea impedimento, quod fuit
tempore mortis teſtatoris; per Catonianam regulam: *Quod ab initio vitioſum eſt, non poteſt tractu temporis convaleſcere. l.* 29. *ff. de Reg. Jur.* Hinc, ſi quis inſtituerit hæredem eum, qui illo tem-
pore, quo condebatur teſtamentum, hæres eſſe non potuit,
non valebit inſtitutio, etiamſi poſt cum hærede ſcripto cœperit eſſe
teſtamenti factio. *Sand. ad d. l.* 29. Nec enim actus, qui à prin-
cipio fuit nullus, quia perſona non fuit legitima, confirma-
tur, licet poſtea perſona legitimetur. *Dec. ad d. l.* 29. *n.* 5. Quin 2
imo generaliter obtineat, omnia, quæ ex teſtamento proficiſ-
cuntur, ita demum eventum capere, ſi initium quoque ſine vi-
tio ceperint. *l.* 201. *ff. de Reg. Jur.* Neque adverſatur, quod
legimus apud *Voet ad tit. ff. ad SC. Trebell. n.* 15. *Weſel de Pact.* 3
Dotal. cap. 5. *n.* 14. *Perez. ad tit. C. de Fideicomm. n.* 18. quod, ſi
filius rogatus ſit à patre, ut hæreditatem reſtituat, & filio li-
beri nati ſint, illi faciant deficere conditionem fideicommiſſi;
aſt hiſce liberis ante patrem gravatum mortuis iterum ſubſiſtat
fideicommiſſum. Agunt enim hi DD. de fideicommiſſo ſub
conditione, *Si gravatus ſine liberis deceſſerit;* quo caſu indubium
eſt, non deficere conditionem fideicommiſſi ſtatim ſi liberi fi-
lio nati ſint, ſed tum demum, ſi liberi & nati ſint & gra-
vato ſupervixerint; uti ipſi illi DD. indicant. Quod uti- 4
que nihil facit ad noſtrum propoſitum. Eodem modo nec
obſtat, quod, ſi filius à patre exhæredatus vel præteritus
fuit, teſtamentum quidem nullum ſit; ſed ſi filius moria-
tur ante patrem, tunc teſtamentum firmum maneat. *Voet. ad tit. ff. de Lib. & poſt. hæred. inſt. n.* 5. Primo enim, tale te-
ſtamentum de jure non eſt adeo nullum, quin reſciſſione per
querelam inofficioſi teſtamenti opus ſit; ut proinde non mirum,
manere id ipſum validum, filio ante patrem mortuo, & ceſ-
ſante idcirco querela; uti innuit idem Auctor *verſ. Cui accedit.*
Secundo, agitur ibi de caſu, quo filius moritur ante patrem;

Digitized by Google

& ſic ibi præſupponitur perſeverantia patris in eadem voluntate. Quod itidem eſt extra noſtram hypotheſin, in qua agimus de impedimento remoto poſt teſtatoris mortem: quod conſtanter etiam obſervat *Bort. de Jur. Feud. Holl. part.* 5. *cap.* 2. *n.*
5 16. *verſ.* Hier wert gevraagt. In hoc enim quæſtionis cardo verſatur: eo quod per mortem teſtatoris teſtamentum accipit ſuum complementum, atque ex eo demum tempore de ejus
6 ſubſtantia judicari debet. Idque non tantum quoad inſtitutionem, ſed etiam ſubſtitutionem vel fideicommiſſum: cum heres ſubſtitutus vel fideicommiſſarius non gravato, ſed gravanti ſuccedat. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 3. *Peregrin. de Fideicomm. art.* 20. *n.* 10. Quatenus, ſcilicet, fideicommiſſum non reliquerit eis, qui tempore mortis gravati erunt proximiores: ſiquidem tum metienda eſt proximitas ex tempore mortis gra-
7 vati. *Voet. ad tit. ff. Ad SC. Trebell. n.* 26. *Clar.* §. *Teſtamentum. n.* 14. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 8. *def.* 25. Utut autem teſtamentum ex tempore mortis vires ſuas accipiat; habilitatem tamen temporis etiam ſecundum prius requiſitum conditi teſtamenti ſupponimus. *l.* 2. *ff. Qui teſt. fac. poſſ.* Sic non convaleſcit teſtamentum ab impubere factum, etiamſi impubes adepta pubertate deceſſerit. *l.* 19. *ff. eod.* Neque teſtamentum à furioſo conditum valebit, licet teſtator compos mentis defunctus ſit. *Stryk. de Caut. Teſtam. cap.* 3. §. 27.

OBSERVATIO CCLXXXIX.

Mulier teſtatrix num curatore egeat, cujus loci legibus determinandum?

SUMMARIA.

1. *Declaratur* Comment. ad Reform. Velav.
2. *Quid ſi diſſonent mores locorum.*
3. *In quæſtione de alicujus habilitate reſpicimus ad leges domicilii.*
4. *Etiam extra territorium.*

In

IN *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 16. *art.* 1. *n.* 5. dixi, ex ſty- 1
lo judicii, ubi celebratur diſpoſitio, judicandum, num mu-
lier indigeat curatore. Id vero demum intelligi velim, ſi &
mulier ibidem domicilium habeat. Cæterum, ſi in loco domi- 2
cilii opus eſt curatore, in loco teſtamenti facti non, & vice
verſa, ex lege domicilii æſtimandum, num ſine curatoris adhi-
bitione recte diſpoſuerit. Quod enim de forma externa tradi-
tur, actum inſtitutum ſecundum ſolemnitatem loci, in quo ce-
lebratus eſt, ubique vires ſuas exſerere, locum demum habet
in controverſiis de forma & ſolemnitate actus; minime vero, 3
ubi de habilitate vel inhabilitate perſonæ quæritur: tunc enim,
ſaltem in diſpoſitione de mobilibus, DD. de materia Statuto-
rum ſcribentes, uti *Molinæus*, *Argentræus*, *Burgundus*, *Mevius*,
Chriſtinæus, *Rodenburgius* aliique tenent & ſtatuunt, conſideran-
da eſſe ſtatuta & conſuetudines loci, ubi diſponens vel contra-
hens domicilium habet; non vero ejus, ubi extra locum do-
micilii actum celebrat. Prout in terminis tradit *Mev. ad Jus
Lubec. quæſt. prælim.* 6. *n.* 5. quod, ſi ſtatutum domicilii inhabili-
tat contrahentis perſonam, veluti quando mulierem ſine cura-
tore contrahere prohibet, etiam comprehendat foras contra-
hentem; per multos ibi allegatos. Cui convenienter ſcribit
Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr. 1. *n.* 23. *Unde apparet, auctoritatem
mariti apud nos ad contractus requiſitam omnino ad legitimationem &
habilitatem perſonæ, non ad ſolemnitatem actus pertinere; & conſequen-
ter neceſſe eſſe vim porrigere extra metas territorii.* Adſtipulatur ſatis
*Rodenburg. in Prælim. Inquiſit. Cujus conjugis intuitu, cuique fini in-
ducta ſit maritalis poteſt.* dum ſcribit, *ubi alterius tutoris vicem
ſubit, aut excipit maritus, in conſideratione conſuetudinis eſſe ſexus
fragilitatem, adeoque comparatam eam mulieris cauſa: ut apud* Gelros,
ubi non niſi curatore electo ſolutas diximus peragere negotia maxime judicialia.
Atqui hoc caſu, quo ejuſmodi curatoris adhibitio requiritur ra- 4
tione fragilitatis ſexus, omnes conſentiunt in eo, quod ſtatu-
tum domicilii, quocunque ſe tranſtulerit mulier, eam ratione
mobilium ſequatur. vid. *Voet. de Mob. & Immob. nat. cap.* 13. *n.* 3.
prælaud. *Rodenb. de Jur. quod or. è ſtat. div. n.* 3. Ubi *n.* 4. ex
eodem fonte deducit, prodigo, cui à judice domicilii bonis
interdictum eſt, integrum non eſſe bonis ſe alibi ſitis exue-
re.

OBSERVATIO CCXC.

De Teſtatoris ætate.

SUMMARIA.

1. *In Gelria ſufficit major ætas.*
2. *Quid in Comitatu Zutphan.*

1 IN Gelria noſtra in teſtantibus requiritur major ætas, quæ eſt in maribus viginti, in fœminis octodecim annorum; ſic ut ultimus in utriſque annus debeat eſſe impletus. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 22. *art.* 2. *Ordinat. Teſtam. in Velav. art.* 1. Niſi quod *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 23. *art.* 1. & *Municip. Bom. cap.* 21. *art.* 2. in utroque ſexu ætatem viginti requirant annorum.
2 In *Reformatione Zutphanienſi* ætas hæc definita non eſt. Unde etiam legi à Pragmaticis reſponſum, ibidem Juris Communis ſervandam diſpoſitionem. Siquidem, ubi de ætate teſtantis ſtatuto vel conſuetudine jus certum receptum non reperitur, id quod de Jure Romano in *l.* 5. *ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* diſpoſitum eſt, ſuccedere, obſervat *Mornac. ad l.* 24. §. 1. *ff. de Minor.* & in terminis à Curia Pariſienſi judicatum poſt *Choppin.* refert *Rodenburg. de Jur. quod or. è ſtat. div. tit.* 2. *cap.* 5. *n.* 7. Verum hujuſmodi deciſionem vix puto convenire rationi Juris noſtri; de quo nihil fere certius, quam id, quod Reformationi & Statutis unius Tetrarchiæ deeſt, ex Statutis & Conſuetudinibus cæterarum Tetrarchiarum ſecundum cujuſque loci analogiam ſuppleri. Vide commentata a me ad *Proœm. Reformat. Velav. n.* 18.

OBSERVATIO CCXCI.

Teſtamenta inter virum & uxorem quatenus debeant eſſe reciproca?

SUMMARIA.

1. *Reciprocatio hæc requiritur in ſpecie.*
2. *An id, quod ſupereſt, majori ſummæ poſſit deduci, ut fiat æqualitas.*
3. *Quid, ſi ſtatutum requirat reciprocationem pro forma.*
4. *An ad reciprocationem requiritur perſonarum æqualitas.*
5. *Teſtamentum per blanditias extortum non improbatur.*
6. *Ad reciprocationem non facit diverſitas orationis.*
7. *Quid de diverſitate temporis dicendum.*
8. *An uxor cum marito diſponens curatore egeat.*
9. *Hæc reciprocatio magis requiritur in forma, quam in materia.*

Quatenus moribus teſtamenta inter virum & uxorem debeant reciprocare, ſupra *Obſerv.* 64. dixi, & notanter addidi, eam reciprocationem requiri in ſua ſpecie. Hinc ſi vir uxori leget uſumfructum, hæc illi relinquat partem proprietatis, nulla erit reciprocatio; ut nec reductioni locus ſit ad æqualitatem. Siquidem ſtatuta noſtratia Tuchten en Geeben conſiderant veluti ſpecies ſibi oppoſitas; ſic, ut, ubi conſtituitur uſusfructus, ceſſet donatio. *Reform. Zutph. tit.* 15. *art.* 3. Aliter atque de donatione quandoque reſponſum, ſcilicet, quod ubi vir uxori donet centum, hæc illi ducenta, donatio ſubſiſtat in centum; quoniam ad centum, cum ſumma minor majori inſit, donatio eſt reciproca: haud ſecus quam, ſi ſtatutum ad certam quantitatem vel ſummam admittat diſpoſitionem, ea, quæ ad majorem facta eſt, reducenda eſt ad portionem ſtatuto conceſſam. *Charond. reſp.* 92. & 93. *lib.* 2. & ad *Conſ. Pariſ. art.* 277. & 295. *in fin. Bouvot. ad Conſuet. Burgund. de Gens Mariez. art.* 8. *verſ. Et cette couſtume.* Id quod multis probat *Barry de Succeſſ. tit.* 8. *cap.* 24. & reſpondendo quandoque Zutphanienſes ſecuti ſunt, id, quod ultra ſemiſſem alicui teſtamento relictum fuerit, in congrua portione valere, nec annullari per exceſſum exiſtimantes. Ne alias utile per inutile vitietur in ſeparabilibus, contra regulam: *Utile non debet* 37. *de Reg. Jur. Pontif.* & doctrinam *Peck. ibid.* Similiter ſcriptum reliquit *Rodenburg. de Conjug. ſem. int. gratiſ. pot. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 55. diſpoſitionem eſſe reducendam

ad æqualitatem, tranſeunte eo, quod excurrit, in ſimplicem
donationem; veluti ſatis quoque notatum reperitur ab *Argentr.*
3 *ad Conſuet. Brittann. art.* 221. *gl.* 2. *n.* 2. *in fin.* Hiſce tamen ne
aſſentiar in propoſita quæſtione, facit, quod Jura Patriæ noſtræ
reciprocationem requirant pro forma. *Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 1.
ibi in verbo **Mitsdien** (quod formam indicat; per ea, quæ ad
Reform. Velav. cap. 24. *art.* 1. *n.* 2. commentatus ſum) Quæ for-
ma rem reddit individuam, in qua imo utile vitiatur ab inutili;
4 uti notanter probat *Peck. ad d. reg. n.* 11. *&* 12. Et hæc qui-
dem reciprocatio apud Gallos tam præciſæ neceſſitatis eſt, ut
etiam perſonarum reſpectu æqualitatem requirant; atque ob id
reprobentur donationes inter virum & uxorem, ſi alter diſpo-
ſitionis tempore gravi morbo laboraverit. *Argentr. d. l. n.* 3.
Cui ſimile habent ſtatutum Elburgenſes in *LL. Municip. cap.* 12.
art. 8. dum ita: **Man en vrouw beide geſond zynde / en anders
niet / zullen malkanderen alleen reciproquelik mogen begiftigen in
haare gereede goederen / al is zulks niet in huwelijks voorwaarden
bedongen.** Verum apud noſtrates nihil in hoc genere videmus
frequentius, quam mutuam teſtationem altero laborante, etiam
peſte. vid. *Reform. Zutph. tit.* 15. *art.* 10. Id quod ſatis quoque
dilucide evincitur ex *Reform. Velav. cap.* 30. *art.* 3. dum ibidem
diſponitur, maritum & uxorem ſibi poſſe teſtamento relinque-
re mobilia (quod tamen eſt prohibitum *Ordin. Teſtam. art.* 8.) &
art. 5. indifferenter ſubjungitur, teſtamentum de mobilibus tem-
pore peſtis vel alterius morbi contagioſi rite condi coram Scul-
teto vel Eccleſiaſte & duobus teſtibus. Quod enim de blandi-
tiis adfertur, ut eis ægrotans vix poſſet reſiſtere, apud nos
5 non valde conſideratur: cum nec teſtamentum per blanditias
extortum plane de jure improbetur; modo abſit fraus & dolus.
Peck. de Teſtam. Conjug. lib. 1. *cap.* 9. *n.* 1, 9, 10. *&* 11. *Gail.* 2.
6 *obſ.* 117. *n.* 4. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 5. *def.* 7. Nihil
autem refert ad reciprocationem, utrum donationes mutuæ
eadem oratione ſint prolatæ, vel una præcedat, altera ſequa-
tur; modo fiant in continenti & eodem contextu. *Socin. reg.*
141. *Charond. ad Conſuet. Pariſ. art.* 280. Imo licet fieret donatio
reciproca diverſis inſtrumentis. *Tiraquell. ad l. ſi unquam. verb. Do-*
7 *natione largitus. n.* 117. *in fin. C. de Revoc. donat.* Sed aliqui
etiam

etiam eo progrediuntur, ut ſtatuant, donationes inter virum & uxorem viribus non deſtitui, licet factas diverſo die; modo poſterior facta ſit cum commemoratione & contemplatione prioris reciproca. *Argentr. d. l. n.* 5. Neque ab hac ſententia videtur alienus *Rodenburg. d. l. n.* 51. dum in dubio eam præfert interpretationem, per quam valeat actus, ei, per quam pereat. Quin etiam de eo quandoque diſputatum fuit, uxorne diſponens cum marito propter reciprocationis neceſſitatem curatore indigeat, qui defectum perſonæ ſuæ ſuppleat? Sed, quemadmodum dictum, apud nos reſpectu perſonæ nulla requiritur reciprocatio, & ob id in diſpoſitione inter virum & uxorem non magis requiritur curatoris præſentia, quam in alio uxoris teſtamento, de quo deciſum, uxorem ſine curatore valide diſponere. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 2. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 22. *art.* 2. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 15. *def.* 10. & in terminis donationis inter virum & uxorem, *part.* 3. *conſt.* 2. *def.* 6. *n* 3. Id vero verbo adhuc addere debui, reciprocationem hanc requiri magis in forma, quam in materia; ideoque ſi conjuges ſibi mutuo relinquant bona (quatenus hoc jure permiſſum) quæ utrinque poſſideant, vel mediam aliamve partem, non vitiatur diſpoſitio, licet vir plura bona habeat, quam uxor, aut vice verſa: neque enim ſubſtantiam diſpoſitionis ab accidentibus dependere oportet. Sicuti & alias accidentia iſta bonorum poteſt adeſſe & abeſſe ſine corruptione perſonarum & contractuum. *l.* 20. *C. de Donat. ant. nupt.*

8 and 9 in margin: (8 beside "fert interpretationem", 9 beside "in terminis donationis")

OBSERVATIO CCXCII.

Teſtamentum tempore peſtis coram ſolo Sculteto, Eccleſiaſte aut Conſolatore factum non valet.

SUMMARIA.

1. *In teſtamento tempore peſtis condendo ſolemnitates remiſſæ ſunt.*

2. Re-

2. *Requiruntur tamen duo teſtes.*
3. *Nec eos advocaſſe ſufficiet, ſi non venerint.*

1 UTcunque tempore peſtis ſolemnitates ſint remiſſæ; coram
ſolo Sculteto, Eccleſiaſte aut Conſolatore tamen ultimæ vo-
luntatis facta declaratio vim teſtamenti non habet; uti plene
probat *Everb. conſ.* 61. Certum namque eſt, quod, etiam ſub-
2 ſiſtente quacunque neceſſitate, ſemper in teſtamentis, & ſimili-
bus negotiis, in quibus teſtes requiruntur, locum habere debeant
ſolemnitates juris Gentium; quibus & annumerandum eſt illud:
In ore duorum aut trium ſtet omne verbum. Quin & cum Sculteto, Ec-
3 cleſiaſte aut Conſolatore apud nos ad minimum requiruntur
duo teſtes. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 1. Atque hæc ita obti-
nent, etiamſi ægrotans teſtes vocaverit, ſed hi non venerint.
tit. ff. & C. Si quis aliq. teſt. probib. ubi etiam impedimentum,
ne teſtator diſponat, nocet eis, quibus forte aliquid relinquere
voluiſſet. Sed vide ſupra *Obſerv.* 166. *n.* 10.

OBSERVATIO CCXCIII.

De Teſtamento ad pias cauſas.

SUMMARIA.

1. *Jus Civile requirit ſolemnia Juris Civilis.*
2. *Jus Canonicum ſolemnibus Juris Gentium contentum eſt.*
3. *Hujus diſpoſitionem etiam in foro ſeculari præferunt DD.*
4. *Quid, ſi ſtatutum certas ſolemnitates præſcripſerit teſtantibus.*
5. *Quid apud nos; remiſſive.*

1 JUris Civilis Doctores communiter (contra opinionem *Bart. ad l.* 1. *C. de SS. Eccleſ.*) docent, quod in teſtamento ad pias cauſas requirantur ſolemnitates non tantum Juris Gentium, ſed etiam Juris Civilis; per *l.* 13. *C. de SS. Eccleſ. l.*

35. *C. de Inoff. teſtam. Brunnem. ad l.* 1. *C. de SS. Eccleſ. n.* 3. De
Jure Canonico in relictis ad piam cauſam ſufficiunt ſolemnita- 2
tes Juris Gentium, ac proinde quocunque modo, ſive per hæ-
redis inſtitutionem, ſive per modum codicilli vel legati quid
relictum ſit ad pias cauſas, ſubſiſtit, adhibitis modo duobus
teſtibus. *cap. relatum* 1. *de Teſtam. Boer. dec.* 93. Etiam fœminis.
Clar. lib. 3. *Sentent.* §. *Teſtamentum. quæſt.* 6. *n.* 4. Quam diſpo- 3
ſitionem Juris Pontificii in foro ſeculari ſervandam eſſe, etiam
Juris Civilis DD. affirmant, rebuſque judicatis confirmant *Carp-
zov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 4. *def.* 33. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4.
tit. 1. *def.* 13. Verum longe aliter dicendum videtur de teſta- 4
mento ibi condito, ubi certæ & locales ſolemnitates lege vel
ſtatuto præſcriptæ ſunt. Etſi enim *Rodenburg. de Jur. quod or. è
ſtat. diverſ. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 10. præjudicium referat Curiæ Ultra-
jectenſis, quo judicatum ſolemnia iſta localia non abſolute re-
quiri in diſpoſitione ad pias cauſas, ſed hanc etiam ſine illis
ſubſiſtere; quod ipſum quoque in dubium vocare videtur *Grot.
lib.* 2. *Introduct. part.* 17. *in fin.* idem tamen *Rodenburg. d. l. n.* 11.
ſub fin. contrariam ſententiam veriorem & pietati Euangelicæ
magis conſentaneam eſſe lubenter fatetur, & jure ob id me-
rito priori præferendam cenſet. Quam etiam tenent *Chriſtin.
vol.* 2. *dec.* 4. *n.* 5. & latius ad *LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 1. *n.* 42.
Choppin. de Privil. Ruſtic. lib. 3. *cap.* 7. *verſ. Certi juris eſt.* De Jure 5
noſtro vide *Comm. ad Reform. Velav. in Ordinat. Teſtam. art.* 1. *n.* 48.

OBSERVATIO CCXCIV.

Aſſertio judicialis in teſtamento, teſtatorem fuiſſe ſanæ mentis, utilis eſt.

SUMMARIA.

1. *Hujuſmodi clauſula non eſt de ſubſtantia teſtamenti.*
2. *Utiliter tamen adhibetur.*
3. *Judici creditur in his, quæ ad ejus officium ſpectant.*

IN *Commentat. ad Reform. Velav.* ibique ad *Ordinat. Teſtament. art.* 1. *n.* 18. diſſerui, clauſulam illam, Synes verſtands volkomen magtig/ ex abundanti magis, utque omnis diſputationis

tollatur anſa, quam ex juris neceſſitate in noſtris teſtamentis
1 ſemper ferè reperiri adjectam: neque enim ad ſubſiſtentiam
2 teſtamenti requiritur hæc adjectio. Utilitas vero, quæ exinde
redundat, eſt evidens, & ejus adjectionem in quandam veluti
neceſſitatem traduxit: quæ vel maxime ſui commendationem
merebitur, ſi teſtator quandoque mentis infirmitate laboraverit.
(de quo vid. *Comm. d. l. n.* 21.) Ecquis enim non adjicien-
dam hanc aſſertionem exiſtimaverit, qui conſideret, quod per
eam tam facillimo negotio lis quandoque intricatiſſima poſſit
evitari, & omnis, ut dixi, de mentis ſanitate, cujus difficilli-
ma ſæpe probatio, anſa præcidi diſputandi: dum aſſertioni
judiciali, eum ſana mente teſtatum, ſtandum eſſe probat *l.* 14.
ff. de Offic. Præſid. Add. *Bartol. ad l. ambitioſa* 4. *n.* 27. *ff. de Decret.*
3 *ab ord. fac.* Id quod indubitanter procedit in eis, quæ ad Ju-
dicis Judicialiumque ſpectant officium. *Bald. ad rubr. n.* 3. *C. de
Fid. inſtrum.* Et in hanc ſententiam conſuluerunt DD. *Goſ. van
Steenler* & *Ev. van Staverden d.* 5. *Mart.* 1623.

OBSERVATIO CCXCV.

An parentes ratione ſtudiorum plus filio relinquere poſſint quam filiæ?

SUMMARIA.

1. *Jure Romano parentes libere diſponunt, ſalva legitima.*
2. *Aliter quorundam ſtatutis cautum eſt.*
3. *Quid in terminis Juris Zutphanienſis.*
4. *Pater debet alere filium.*
5. *Et erudire.*
6. *Pater cogi poteſt, ut eroget impenſas neceſſarias ſtudiorum.*
7. *Cauſa ſtudiorum juſta eſt alienandi bona fideicommiſſo ſubjecta.*
8. *Studiorum cauſa dicitur juſta.*
9. *Impenſum in militiam collationi ſubjacet.*
10. *Sumptus ſtudiorum non conferuntur.*
11. *Abſens ſtudiorum cauſa habet remedium reſtitutionis.*

12. *Ex*

12. *Ex pluribus aliis cauſis parentes quid poſſunt præcipuum dare uni ex liberis.*

DE Jure Romano non ambigitur, liberum eſſe parentibus, 1
ſalva liberis legitima, de cæteris pro lubitu diſponere;
multo itaque magis id ipſum illis permittitur inter liberos, nec
neceſſe habent æqualitatem inter eos ſervare. vid. *Fachin lib.* 4.
Controverſ. cap. 2. *Gail.* 2. *obſ.* 112. *n.* 24. Dubium vero movet, quod 2
ſtatuta & conſuetudines Patriæ non ubique eidem Juri conve-
niant. Dum *Reformat. Zutph. tit.* 13. §. 1. habentibus hæredes in
linea deſcendente vel adſcendente teſtandi facultatem penitus
inhibeat; permiſſo tantum ob juſtas rationes aliquid uni ex li-
beris prælegare. *d. tit.* §. *ult.* *Reformatio* autem *Velavica* in
totum æqualitatem inter liberos ſervandam, nec uni præ cæ-
teris quid relinqui ſtatuat *cap.* 30. *art.* 4. Niſi quod jus hoc
antiquum nova *Ordinat. Teſtament. art.* 9. mutatum, ex mente
Legiſlatorum dixerim in mea *Comment. ad Reform. Velav. ad d. art.*
9. *n.* 4. In terminis autem Statuti Zutphanienſis ſæpe diſputa- 3
tum fuit, utrum cauſa, quam parentem moviſſe conſtat, juſta
& ſufficiens ſit ad ſuſtinendam donationem? Et quidem in
ſpecie, an cauſa ſtudiorum promovendorum ſubſiſtere faciat
prælegatum? Id quod mihi ſine dubio affirmandum videtur.
Siquidem pater non tantum de præſenti alere teneatur filium, 4
præſertim minorennem; ſed etiam ea facere, quibus hic in
futurum ſe ipſum alere & tueri poſſit. arg. *l.* 12. *ff. de Legat.* 3.
Cujus generis vel maxime ſunt ſtudia. *Menoch. lib.* 4. *Præſumpt.*
191. *n.* 13, 14. Eſt namque ſingulare pietatis officium in omni- 5
bus diſciplinis filium erudire. Hinc *Jeſ. Syrach. in Eccleſiaſt. cap.*
7. *verſ.* 23. monet: *Si liberi ſunt tibi, erudi eos.* Atque ideo eſt, 6
quod non tantum pater invitus compelli poſſit neceſſarias in
ſtudia filii ſui impenſas erogare; veluti judicatum refert *Chri-
ſtin. vol.* 5. *dec.* 34. *n.* 22, 23. ſed etiam ſummam pro eis con-
ſtitutam creſcentibus ſtudiis augere teneatur, ſi non ſufficiat.
ibid. n. 24. Accedit quod, ſi ſtudiorum cauſa juſta ſit alienan- 7
di bona fideicommiſſo ſubjecta, quamvis ob militiæ cauſam vel
ſimilem id nequaquam liceat. *Menoch. d. l. n.* 12. & 22. multo
magis eorum cauſa ſuſtinebit legatum pro eis relictum. Quod- 8
que ſtudia generaliter cenſeantur juſta cauſa, omiſſis reliquis,

vel exinde patet, quod, licet jus collationis ad ſervandam æ-
9 qualitatem introductum ſit; ut proinde id, quod in militiæ cauſam eſt impenſum, collationi ſit obnoxium. *Mev. ad Jus Lu-*
10 *bec part.* 2. *tit.* 2. *art.* 8. *n.* 49. attamen ſtudiorum ſumptus non conferantur, nec cæteri liberi tantundem detrahant: tenetur namque ad hos etiam mater vidua de bonis communibus. *Mev. d. l. n* 20. utcunque bonorum defuncti mariti habeat uſumfructum.
11 arg. *Reformat. Velav. cap.* 28. *art.* 1. Præterquam quod major abſens ſtudiorum cauſa reſtitutionem in integrum habeat ex generali clauſula: *Si qua mihi juſta cauſa. Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 140.
12 *n.* 5. Sane multæ aliæ ſunt juſtæ cauſæ, ob quas parentibus liberum eſt uni ex liberis quædam dare præcipua; quas præallegatum Statutum Zutphanienſe complectitur his verbis: **Uyt beweeglycke reden und oorſaken.** Quæ ſine dubio Judicis arbitrio deferuntur. arg. *l.* 1. *§. fin. ff. de Jur. delib.*

OBSERVATIO CCXCVI.

Legitima liberis relinquenda.

Summaria.

1. *Legitima liberis relinquenda.*
2. *Et quidem inſtitutionis titulo.*

1 SI parentes ſibi mutuo omnia mobilia (ubi id permiſſum) teſtamento relinquant, atque nulla alia bona, unde liberi legitimam conſequantur, habeant, reſponſum fuit à DD. *Jo. Kelſken* & *Henr. Voerſt. d.* 12. *Sept.* 1625. in mobilibus legitimam liberis eſſe ſalvam. Et quidem ita, ut neceſſe habeant paren-
2 tes eam inſtitutionis titulo relinquere; per *Novell.* 115. *cap.* 3. *in pr.* Siquidem filius ſuus aut eſt inſtituendus aut exhæredandus nominatim. *pr. Inſt. de Exhæred. lib. l.* 26. *ff. de Lib. & poſt.* Quod ipſum ad filiam quoque porrectum eſt. *l.* 4. *C. de Lib. præterit.* Si liberi ſint præteriti, jus habent teſtamentum dicendi nul-

nullum. *l.* 30. *ff. de Lib. & poſt. l.* 1. *l.* 17. *ff. de Injuſt. rupt. irr. fact. teſt.* De Exhæredatione vide plura inferius.

OBSERVATIO CCXCVII.

Parentes ſuo teſtamento poſſunt liberis ſuis interdicere diviſione bonorum antequam minimus ad majorennitatem venerit.

SUMMARIA.

1. *Nemo compellitur ad communionem ineundam vel continuandam.*
2. *Aliud eſt in propoſita ſpecie.*
3. *Diviſio ad tempus prohiberi poteſt.*
4. *Prohibita diviſio intelligitur de proprietate, non de fructibus.*

QUemadmodum nemo invitus juris aut judicis auctoritate 1
compellitur ad communionem. *l.* 26. §. 4. *ff. de Condict. indeb.* ita propter immenſas, quas ſocietas gignit, contentiones plerumque res ad diviſionem pervenit. *l.* 26. *ff. de S. P. U. l.* 77. §. 20. *ff. de Legat.* 2. In tantum, ut eam ob cauſam dividuum fiat, quod alias foret individuum. *Gothofr. ad d. l.* 26. *lit. E.* Hinc prudenter Imperatoria ſancitum conſtitutione legimus, neminem conſtringendum, ut invitus in contracta cum alio communione remaneat; verum omni tempore poſſe diviſionem impetrari judiciali ſententia, etiamſi maxime reluctari voluerit ejuſdem rei conſors. *l.* 5. *C. Comm. divid.* Quod procedit quidem uſque eo, ut nec pactum valeat, ne omnino diviſio fiat. *l.* 14. §. 2. *ff. Comm. divid.* neque teſtator hanc hæredibus ſuis poſſit legem ferre, ne unquam ad diviſionem provocent. *Clar. lib.* 3. *Sentent.* §. *Teſtamentum. quæſt.* 67. Verum aliter pla- 2
ne à noſtratibus quandoque reſponſum repperi, dum valere parentum diſpoſitionem pronuntiabant, ne liberi hæreditatem dividant, antequam minimus natu ad majorennitatem pervenerit. Si enim ineuntes ſocietatem pacto efficere poſſint, ne intra

certum tempus diviſio fiat, dum id ipſum rei ipſius qualitati prodeſt; uti habet *d. l.* 14. §. 2. quidni parentes, rerum ſuarum moderatores & arbitri liberrimi, liberis ſuis injungere valeant,
3 ut in communione remaneant ad tempus prædictum. Hæc concluſio ratione Juris Scripti juvatur, & propter communem Interpretum comprobationem hodie ſupra diſputationis aleam poſita eſt: poſtquam jam nemo dubitat, poſſe teſtatorem prohibere diviſionem bonorum ſuorum inter ſuos hæredes uſque ad certum tempus, vel etiam incertum, pro toto tempore vitæ hæredum. *Peregrin. de Fideicomm. art.* 11. *n.* 80. *& DD. ibi alleg.*
4 Scias tamen, quod prohibita ſimpliciter per teſtatorem diviſio intelligatur quoad dominium; non autem quoad fructus. *Clar. d. l. in Addit. lit. A.*

OBSERVATIO CCXCVIII.

Pactum reciprocum vel particulare de ſuccedendo an valeat?

SUMMARIA.

1. *Pactis non datur hæreditas.*
2. *Licet reciprocis.*
3. *Contraria præfertur ſententia, ceu æquior.*

1 PActis non dari hæreditatem notiſſimi juris eſt. *l.* 16. *ff. de Suis & legit. hæred. l.* 1. *ff. de Hered. petit. l.* 61. *ff. de Verb. obl. l.* 4. *l.* 5. *C. de Pact. conv. l.* 15. *C. de Pact.* Ratio eſt, quod per ea auferretur libertas teſtandi jure publico conceſſa, ut privatorum cautione, quæ legis auctoritate non cenſetur, imminui nequeat. *l.* 1. *C. de SS. Eccleſ.* Tum etiam, quod contineant votum captandæ mortis, plenum triſtiſſimi periculoſiſſimique eventus. *l. fin. C. de Pact,* Cui accedit, quod turpe ſit agere de bonis viventis; ut ex tali pacto, tanquam turpitudine notato, nec naſcatur cauſa petendi, nec impediatur promiſſor mutare voluntatem. *d. l.* 61. *l.* 4. *C. de Inutil. ſtipul.* Quod non

Digitized by Google

non tantum verum eſt, ut tale pactum non valeat in vim teſtamenti; ſed nequidem donationis mortis cauſa. *l.* 19. *C. de Pact*, imo nec juratum ſubſiſtat. arg. *l.* 5. *C. de Legib. Gail.* 2. *obſ.* 126. *n.* 1. Idem de pacto ſuper parte hæreditatis probat *Zoeſ. ad tit. ff. de Pact. n.* 28. per *l.* 76. *ff. de Rei vind.* Nec facit, quod hic remaneat libertas teſtandi de reliquis bonis: quoniam teſtandi libertas non tantum conſideratur quoad factionem teſtamenti; verum etiam quoad hæredem, ne quis illum etiam
habeat in parte, quem habere nolit. *l.* 52. §. 9. *ff. Pro ſoc.* Idem 2
docet prælaud. Auctor *n.* 29. de pacto reciproco; niſi quod hoc obtineat inter milites, quorum pactum de ſuccedendo re-
ciprocum valet in vim teſtamenti. Verum & pactum de ſuc- 3
cedendo reciprocum univerſale, & pactum particulare non reciprocum valere probat *Gail. d. obſ.* 126. *n.* 2. & 8; quod ipſum etiam de reciproco inter conjuges admiſerat *lib.* 2. *obſ.* 117. *n.* 6. Et hanc ſententiam ego, ceu æquitati, quam ſtricti juris regulis præferre ſolemus in noſtris judiciis, magis conſentaneam, conſulendo quandoque ſecutus ſum. Hæc de pacto de ſuccedendo inito cum ipſo teſtatore: Quid de pacto inito inter duos de ſucceſſione vel hæreditate tertii; vid. apud *Zoeſ. ad tit. ff. de Pact. n.* 30.

OBSERVATIO CCXCIX.

Clauſula pœnalis teſtamento inſerta quatenus valeat?

Summaria.

1. *Reſponſum pro ejuſmodi clauſula.*
2. *Declaratur.*

CAſus fuit: Parentes teſtamento inter liberos caverant, ut qui ex eis voluntati ſuæ contraveniret, ab hæreditate eſſet
excluſus, ſalva demum legitima; & reſponſum fuit à DD. *Jo.* 1
Kelſken, *J. Glummer* & *Geſ. van Steenler d.* 23. *Sept. Anno* 1631. valere ejuſmodi clauſulam pœnalem & effectum habere adverſus

ſus opponentem; citato ad hoc *Bald. in l. un. C. de His quæ pœn. nom.* Hanc ſententiam tenent etiam *Bart. ad l. paterfamilias* 44. *ff. de Hered. inſtit.* & *Clar. lib.* 3. *Sentent.* §. *Teſtamentum. quæſt.* 69. ubi in fine adjicit, quod hæc ſit communis opinio: Quod nota, dicit, quia quotidie teſtatores relinquentes uſumfructum uxoribus ſuis ſolent apponere pœnam privationis hæreditatis, ſi hæres
2 aliquam moleſtiam illis intulerit. Sed hæc procedunt tantum in eis, quæ legibus & conſuetudine permittuntur: quæ enim ab hiſce prohibita ſunt, ſicuti per modum diſpoſitionis fieri nequeunt, per viam etiam pœnalis adjectionis effici non poſſunt; uti poſt *Bald.* probat *Gail.* 2. *obſ.* 145. *n.* 8.

OBSERVATIO CCC.

Qui renuntiavit ſucceſſioni legitimæ, poteſt ſuccedere ex teſtamento.

SUMMARIA.

1. *Succeſſio ex teſtamento nihil cum legitima habet commune.*
2. *Excluſi à lege teſtamento poſſunt inſtitui.*
3. *Filia, quæ renuntiavit ſucceſſioni parentum, poteſt inſtitui.*
4. *Qui poteſt inſtituere extraneum, excluſum etiam inſtituere poteſt.*

1 SUcceſſio ex teſtamento cum ſucceſſione, quæ à lege defertur, nihil habet commune; ut proinde ab unius excluſione ad alterius excluſionem nulla ſit illatio. Hinc excluſum à
2 lege (modo non prohibitum) nihilo minus teſtamento recte inſtitui poſſe, palam eſt: prout ob id videmus in filiabus, quæ
3 renuntiarunt ſucceſſioni parentum, utut jurato, atque hoc non obſtante à parentibus poſſunt inſtitui. *Surd. dec.* 14. *Pap. quæſt.* 599. *ibique Ranchin.* quia longe aliud eſt, filiam excludere à parentum hæreditate, aliud parentibus interdicere, ne filiam inſtituant hæredem. Et generaliter is, qui omnino extraneum
4 inſtituere poteſt, etiam perſonam à ſucceſſione legitima excluſam nominare hæredem poteſt. *Barry de Succeſſ. lib.* 1. *tit.* 8. *cap.* 22. & 23.

OBSERVATIO CCCI.

Cui denegatur teſtamenti factio de aliqua bonorum parte, non poteſt ea dividere inter hæredes.

SUMMARIA.

1. *Apud Zutphanienſes non permittitur diſponere ultra dimidium.*
2. *Nec valet prætextus remunerationis.*
3. *Spectatur hic jus hæredis legitimi.*
4. *Solis parentibus permiſſa eſt diſpoſitio remuneratoria.*
5. *Diſpoſitio remuneratoria requirit æqualitatem meritorum.*
6. *Ut teneat remuneratio merita probanda.*

Reformatio *Zutphan. tit.* 13. §. 1. non permittit teſtamenti factionem ultra dimidiam bonorum partem; atque inde concludunt Pragmatici, ſemiſſem illum liberum & integrum debere tranſire ad hæredes legitimos, nec ulli diſpoſitioni, ac ob id neque diviſioni poſſeſſoris aut prælegato inter ipſos hæredes eſſe ſubjectum. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 1. *n.* 41. *in fin. verſ. Ideoque.* Utcunque teſtator cauſam prætendat remuneratoriam. 1
Et eſt ratio, quod Statuta talia conſiderent intereſſe hæredis 2
& jura ſuccedendi ab inteſtato, quæ diſponens nullo modo poteſt intervertere. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 7. *verb. Donations. n.* 3. *verſ. Sed mihi videtur. Burgund. d. l. n.* 41. *in pr.* 3
& in prolog. n. 11. Idem quod ſatis evincitur ex eadem *Reformat.* 4
d. tit. §. *fin.* quando ibi ſpecialiter parentibus id ipſum pro parte ex juſtis cauſis permiſſum cæteris negari dicendum eſt. Ubi 5
tamen ſciendum, remuneratoriam illam donationem meritorum requirere æqualitatem. *Chaſſan. d. l. n.* 10. atque inſuper iſta 6
merita vel juſtas cauſas à donatario debere probari, neque ſufficere confeſſionem diſponentis, licet juratam; cum præſumatur facta in fraudem legis. *Everh. conſ.* 173. *n.* 22. *Peck. de*

 Teſtam.

Digitized by Google

Teſtam. Conjug. lib. 4. cap. 17. circ. fin. verſ. Et item. Sand. Deciſ. Friſic. lib. 5. tit. 1. def. 3. verſ. Sed neceſſe eſt.

OBSERVATIO CCCII.

Reformatio Zutphanienſis, prohibens teſtamenti factionem exiſtentibus hæredibus in linea adſcendente, non impedit teſtamenti factionem, ſi iſti adſcendentes pactis antenuptialibus ſint excluſi ab hæreditate.

Summaria.

1. *Reformatio Zutphanienſis prohibet teſtamenti factionem exiſtentibus liberis vel adſcendentibus.*
2. *Succeſſio pactis antenuptialibus delata dicitur legitima.*
3. *Parentibus excluſis, datur teſtamenti factio.*
4. *Etiam ipſi parentes poſſunt inſtitui.*

QUam de bonorum ſemiſſe *Reformat. Zutphan. tit.* 13. §. 1.
1 permittit teſtamenti factionem, eandem denegat habentibus hæredes in deſcendente vel adſcendente linea. Ut proinde patrem aut matrem alioſve adſcendentes habenti nulla detur de rebus ſuis per ultimam voluntatem diſpoſitio. Verum alia plane cauſa erit, ſi quis patrem aut matrem alioſve adſcendentes habeat quidem, ſed hi pactis dotalibus parentum à
2 liberorum ſucceſſione ſint excluſi. Neque enim dubitandum, quin liceat parentibus in pactis ſuis antenuptialibus eligere & ſtatuere ordinem modumque ſucceſſionis, ſecundum quem liberorum bona in poſterum deferentur; atque ejuſmodi ſucceſſio ſit legitima, non minus, quam quæ à legibus aut ſtatutis defertur. Ut ſic ejuſmodi ſucceſſio dicatur deferri ex cauſa inteſtati.

ſtati. *Grot.* 2. *Introd.* 29. *n.* 4. Cum igitur parentes aliive adſcendentes hic pactis antenuptialibus ſint excluſi, atque eo modo liberi quoad effectum ſucceſſionis in eadem ſint cauſa, ac ſi in linea adſcendente hæredes non habeant; nihil obſtabit, quo minus de bonis ſuis diſponant ad medietatem uſque, ordine ſucceſſionis à lege præſcripto hic penitus inverſo, & ea parte *Reformationis* contraria diſpoſitione pactorum antenuptialium ſublata. Etſi enim pater vel mater ſit, vel avus aut ſimilis, deſtituitur tamen pactis dotalibus ea qualitate & habilitate ſuccedendi, quam *Reformatio* præſupponit. Ut proinde 4
nec dubitandum, quin eo caſu ipſe pater & mater aliive in ſuperiore linea recte inſtituantur; ne ſint durioris conditionis, quam extranei: pro regula namque traditur, eum, qui omnino extraneum inſtituere poteſt, etiam perſonam à ſucceſſione legitima excluſam nominare hæredem poſſe; uti *Obſerv.* 300. *n.* 4. præmonui.

OBSERVATIO CCCIII.

An Zutphanienſis poſſit de bonis ſuis Zutphanicis diſponere per teſtamentum, patre vel matre, vel aliis ſuperſtitibus adſcendentibus in id conſentientibus?

SUMMARIA.

1. *Negativa ſolutio.*
2. *Privata conventione non datur teſtamenti factio.*
3. *Poſſeſſio ſecundum tabulas non datur citra teſtamenti factionem.*
4. *Contraria ſententia non deſtituitur rationibus.*

PRopoſitam controverſiam DD. *Schiffort* & *Limburg d.* 14. 1
Jun. 1638. negativè ſolverunt. Eo quod *Reformatio Zutphan. tit.* 13. §. 1. exiſtente hærede in linea adſcendente, teſta- 2
menti factionem abſolute deneget; atque teſtamenti factio ſit

 publici

publici juris, quam nemo privata cautione aut pacto tribuere
3 aut introducere poteſt. *l.* 3. *ff. Qui teſt. fac. poſſ.* Ut neque poſſeſſio ſecundum tabulas dari queat, quando non datur teſtamenti
4 factio. *l.* 19. *ff. eod.* Hæc licet vera ſint in theſi, non tamen deſtituetur ſuis rationibus & fundamentis, qui ſtatuerit contrariam præferre ſententiam. Siquidem cauſa finalis Statuti ſita non ſit in ipſa teſtamenti factione; ſed mere in favore ſucceſſionis inferioris & ſuperioris lineæ: cui ſi ipſi renuntient, nihil videtur obſtare, quo minus teſtamenti factio, aliàs probata & conceſſa, cenſeatur permiſſa. Tum, quod ceſſante cauſa, ceſſet effectus. Tum, quod in dubio pro teſtamento ſit reſpondendum: cum ejus conſervatio publicam utilitatem dicatur concernere. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 1. *n.* 23. *Gail.* 2. *obſ.* 118. *n.* 19. Huc apprime faciet, ſi verum ſit, quod poſt *Bart.* ſcribit *Alciat. ad l.* 1. *n.* 34. *ff. de Lib. & poſt.* quod, ſi forma a lege in favorem privatum inducta ſit, conſenſu partium ea tolli poſſit.

OBSERVATIO CCCIV.

Remedium *L. fin. C. de Ed. Div. Hadr. toll.* moribus receptum eſt.

SUMMARIA.

1. *Argumentum hujus remedii, moribus recepti.*
2. *Quæ requirunt altiorem indaginem, non impediunt hoc remedium.*
3. *Debet tamen ſcriptus hæres jus ſuum perſequi.*
4. *Quæ ſit conſuetudo Velaviæ circa teſtamentum mobilium.*
5. *Qui tenet mobilia ſibi relicta, debet ea tradere maſſario.*
6. *Caſus, quibus hoc remedium ceſſat.*

1 REmedium *L. fin. C. de Ed. Div. Hadr. toll.*, eo tendens, ut, qui pro ſe habet teſtamentum nullo vitio viſibili laborans, mittatur in poſſeſſionem, ſaltem proviſionaliter, in Gelria eſſe receptum, Noſtrates reſponderunt & uſus probat hodiernus. Harder-

Hardervicenſes id ipſum expreſſo ſtatuto amplectuntur in *LL.*
Municip. part. 2. *cap.* 6. *art.* 20. De Hollandia vid. *Coren. obſ.* 10.
& Friſia *Sand. lib.* 4. *tit.* 9. *def.* 6. In tantum, ut omnes obje- 2
ctiones, quæ alteriorem requirunt indaginem, non impediant
hanc miſſionem; quippe quas in judicio ſummario non admittit
uſus forenſis. *Salicet. ad l.* 2. *C. de Div. Hadr. toll.* vid. infr. *Obſerv.*
398. Ut tamen is, qui teſtamentum pro ſe habet, debita ac- 3
tione jus ſuum perſequatur. Cæterum inveterato uſu Velavico 4
invaluit, ut is, qui ex teſtamento, donatione vel ſimili titulo
mobilia (de immobilibus quippe tunc teſtamenti factio non da-
batur) ſibi deberi ſuſtinet, ea non ex jure domus mortuariæ
invadat; ſed eadem à maſſario vel hærede ſanguinis per tra-
mitem juris ordinarii petat & exigat. *Reform. Velav. cap.* 33. *art.*
18. & *cap.* 34. *art.* 6. Cui conſentiunt Arnhemienſes *Ordinat.*
art. 30. Et hoc ipſum multis ſubinde judicatis confirmatum
eſt: in terminis ſecundum hæc *Anno* 1640. reſpondit D. *Tem-*
minck. Videantur ad hanc conſuetudinem Velavicam ea, quæ
de poſſeſſione rerum hæreditariarum remedio *d. l.* non auferen-
da refert *Henricus Kinſchotius reſp.* 1. *n.* 4. Fundamentum ejus
eſt in eo, quod Judicium noſtrum domus mortuariæ non ad-
mitti neque conſiderat ejuſmodi titulos, ſive teſtamentarios
ſive alios quoſcunque: multoque minus is, qui tales res tenet, 5
prætextu teſtamenti vel alterius tituli eas retinere poteſt; ve-
rum eaſdem tenetur tradere maſſario vel hæredi ſanguinis,
voorbehoudens zyn actie ten gebeurlycken en ordentelyken Lant-
regte. Ceſſat deinde remedium *d. l.* in teſtamento parentum, 6
quo liberi ſunt exhæredati: his enim dari poſſeſſionem contra
tabulas, ex *tit. ff. de Bon. poſſ. contr. tabb.* manifeſtum eſt. Tum,
quod remedium illud generale non deroget conſtitutioni ſpe-
ciali, quæ bonorum poſſeſſionem tribuit liberis exhæredatis.
Tum, quod vitium inviſibile impediat poſſeſſionem, quando
de eo in continenti liqueat. *Salic. d. l. n.* 4. Specialiter etiam
ceſſat noſtræ Legis diſpoſitio apud nos in teſtamento ſuper
feudo condito, nullo quidem laborante vitio viſibili, ſed con-
ſenſu domini non munito.

OBSERVATIO CCCV.

Quæſtio voluntatis quando admittenda? & de teſtamenti interpretatione.

Summaria.

1. *Voluntas teſtatoris eſt pro lege.*
2. *Conſervatio teſtamentorum utilitatem publicam reſpicit.*
3. *Si non præciſe, ſaltem per proportionem ſervanda.*
4. *Quid ſi plus dictum, quam ſcriptum ſit.*
5. *In ambiguis ſequimur conjecturas.*
6. *Verba debent operari.*
7. *Rejicienda conjectura, qua diſpoſitio everteretur.*
8. *Teſtator non præſumitur fruſtra teſtari.*
9. *Abſurditas in interpretatione vitanda.*
10. *Si verba ſint clara, ceſſat voluntatis quæſtio.*
11. *Si non clare conſtet de contraria voluntate.*
12. *Quæ etiam alia ſcriptura probatur; maxime ejuſdem inſtrumenti.*
13. *Si mens teſtatoris non poſſit erui, recurritur ad æqualitatem.*
14. *Cur voluntatem teſtatoris plenius interpretemur, quam contrahentium; remiſſive.*

1 VOluntatem teſtatoris eſſe Reginam diſpoſitionis, & pro lege ſervandam, potioremque eſſe verbis, & quæ plura DD. de ea diſſerant, non difficulter perceperis, ubi conſide-
2 res, conſervationem teſtamentorum publicam concernere utilitatem. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 1. *n.* 23. *Gail.* 2. *obſ.* 118. *n.* 19. In tantum quidem, ut DD. reſolvant, ſi præciſe
3 eam voluntatem ſervare ſit impoſſibile, quantum tamen fieri poſſit, eam ſervandam per proportionem; ſic ut ab ea quam minimum recedatur. *l.* 9. §. 13. *l.* 10. *ff. de Hered. inſtit. Fab. C. lib.* 6. *tit.* 5. *def.* 18 *in not. n.* 6. Cum igitur ſæpiſſime fiat, ut
4 in teſtamentis plus dictum & minus ſcriptum reperiatur. *Grivell. dec.* 135. *n.* 90. *Mantic. de Conj. Ult. Volunt. lib.* 3. *tit.* 19. *n.* 17. *verſ.*

Digitized by Google

verſ. Nos vero. ſæpius quoque evenit, ut præter figuras literarum in voluntatem teſtatoris inquiramus, atque etiam id pro expreſſo habeamus, de quo teſtator idem, ſi de eo cogitaſſet, expreſſe ſtatuiſſet. *l.* 64. *ff. de Legat.* 2. *Gloſſ. in l.* 40. §. *fin. ff. de Pact.* & *Gothofr. ad eand. l. lit. R. Bald. in l. fin. circa finem. C. de Hæred. inſtit.* Sed, cum aliquando verba ſint ambigua, id ſe- 5
quimur, quod pro ſubjecta materia teſtatorem voluiſſe ex legitimis conjecturis elici poteſt. *Alciat. ad l.* 1. *n.* 5. *ff. de Verb. ſign.* Et in primis quidem id attendere ſolemus, ut verba aliquid 6
operentur, nec cenſeantur ſuperflua. *l.* 109. & *ibi Bart. n.* 1. *ff. de Legat.* 1. ubi *Gothofr. lit. R.* notat, verborum interpretationem eam ſumendam eſſe, ut nihil fruſtra adjectum videatur, & ne maneant ſine effectu. *l.* 76. §. 1. *ff. de Verb. obl. l.* 1. §. 1. *verſ. Hæc autem. ff. Quod quiſq. jur. in alt. Fab. C. lib.* 6. *tit.* 22. *def.* 30. *in not. n.* 8. *Fuſar. de Subſtitut. quæſt.* 650. *n.* 6. Quod etiam ad ſyllabam refert *Cravett. conſ.* 297. *n.* 4. Deinde nunquam verba 7
accipienda, aut talis capi debet conjectura, per quam diſpoſitio & voluntas teſtatoris ſubverteretur. *l.* 12. *ff. de Reb. dub. Coren. conſ.* 25. *n.* 55. Siquidem nunquam præſumendus ſit te- 8
ſtator fruſtra teſtari voluiſſe. *d. l.* 109. *ff. de Legat.* 1. aut aliquid poſuiſſe, quod diſpoſitionem inutilem & irritam redderet. *l.* 35. §. 3. *ff. de Legat.* 3. *Cravett. conſ.* 161. *n.* 3. *Radelant. dec.* 57. *n.* 9. Præterea omnis verborum interpretatio ita facienda eſt, 9
ne aliquod abſurdum contingat & inconveniens. *l.* 7. *ff. de Bon. libert. Menoch. conſ.* 585. *n.* 7. *Everh. in Topic. loc.* 23. ſed ſanus ſit, qui accommodetur, intellectus. *Cravett. conſ.* 297. *n.* 4. Quod ſi 10
autem verba ſint clara, neque ulla eis inſit ambiguitas, eiſdem inhærendum, neque ulla voluntatis habenda erit quæſtio. *l.* 25. §. 1. *ff. de Legat.* 3. *Grivell. dec.* 135. *n.* 89. *Carpzov. Jurispr. For. part.* 3 *conſt.* 13. *def.* 15. *n.* 3. & late *Mantic. de Conj. Ult. Volunt. lib.* 3. *tit.* 6. *n.* 4. In tantum, ut, ſi conjiceretur aliter teſtatorem ſenſiſſe, non tamen attendatur ejus præſumpta voluntas, cui verba clara repugnant. vid. *Grivell. dec.* 28. *n.* 15. & *ſeqq.* ſed, 11
quotieſcunque clare non appareat diſponentis voluntas contraria, Judex (in cujus arbitrio eſt quæſtio voluntatis defuncti. arg. *l.* 4. *C. de Fideicomm.*) ſtare habeat ejus verbis. *Everh. conſ.* 213. *n.* 11. *Sand. Decis. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 8. *verſ. Pro Camſtranis.*

12 nis. ubi plura de conjecturis *verſ. Quod vero.* Ut tamen contraria illa teſtatoris voluntas etiam apte probetur ex alia ejuſdem diſponentis ſcriptura. *Ruin. vol. 2. conſ.* 93. *n.* 6. maxime in eodem inſtrumento: cum conjectura, quæ ſumitur ex vicinitate ſcripturæ ejuſdem inſtrumenti, fortior ſit, & omnibus numeris abſoluta. Quod ſi nec verba clara ſint, & diſponentis
13 mens adeo incognita, ut res ſciri non poſſit, ad æqualitatem recurritur, ut Judex per medium dividat, cuique aſſignando dimidium. *Munn. de Eſcob. de Ratiocin. tom. 2. comput.* 9. *n.* 5. & *ſeqq.* præcipue inter cognatos, & ubi ab utraque parte agitur ad lucrum captandum. *ibid. verſ. Et quidem.* poſt *Theſaur. loc. ibi cit.*
14 Quare autem in teſtamentis plenius voluntates teſtantium interpretemur. *l.* 12. *ff. de Reg. Jur.* atque in contractibus. *l.* 99. *ff. de Verb. obl.* dixi in *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 2. *art.* 10. *n.* 4.

OBSERVATIO CCCVI.

Quatenus quis diſponat de re tertii?

SUMMARIA.

1. *Etiam de re hæredis & tertii diſponit teſtator.*
2. *Debet tamen teſtator ſibi teſtamentum facere.*

1 TEſtatorem non ſolum de ſuis, ſed etiam hæredis ſui rebus, quin etiam tertii, ut hæres eas vel æſtimationem præſtet, diſponere poſſe, ex §. 4. *Inſt. de Legat.* ſatis notum eſt.
2 Id tamen haud minus certum eſt, quod nemo per teſtamentum ſeu actum alium ultimæ voluntatis poſſit diſponere de bonis hæredis aut tertii, imo ne pater quidem teſtamentum facere queat pupillare, niſi & ſibi teſtamentum faciat. Ratio hujus juris eſt, quod illa diſpoſitio de re hæredis aut tertii per ſe non ſubſiſtat: cautum enim erat: *Uti quiſque legaſſet de pecunia tutelave rei ſuæ* (non *alienæ*) *ita jus eſto;* ſed pars & ſequela ſit ſui teſtamenti. §. 5. *Inſt. de Pup. ſubſt.*

O B-

OBSERVATIO CCCVII.

Jus accreſcendi quatenus apud nos locum habeat?

SUMMARIA.

1. *Inter re & verbis conjunctos locum habet jus accreſcendi.*
2. *Vocatur & jus non decreſcendi.*
3. *Locum habet ex veriſimili teſtatoris voluntate.*

QUando teſtator *Titio* & mihi rem certam reliquerit, *Titius* vero ante teſtatorem moriatur aut alio quovis modo deficiat, jus mihi datur retinendæ vel acquirendæ partis ejus, qui non concurrit aut concurrere deſiit. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 4. *def.* 7. *verſ. Hos fratres.* Jus hoc communiter *accreſcendi*, ab aliis *non decreſcendi* vocatur. *Mynſing. ad* §. *ſi eadem res. n.* 21. *Inſt. de Legat. Gomeſ. Var. Reſol. tom.* 1. *cap.* 10. *n.* 43. *circ. fin.* Ratio hujus juris in naturali illa pugna, quam Romani inter cauſam teſtati & inteſtati conſtituebant, poſita eſt. *l.* 7. *ff. de Reg. Jur.* Quæ cum apud nos plane ceſſet, jus quoque accreſcendi, quod non ex conjunctione & veriſimili teſtatoris voluntate, ſed ex Legis poteſtate trahit originem, apud nos locum non habet: ſed quod apud nos uni ex alterius defectu accreſcit & obvenit, non ei ex lege, ſed mero teſtatoris arbitrio defertur, cujus liberæ voluntati relinquitur unum vel plures conjunctim vel disjunctim inſtituere. *Sim. van Leeuw. Cenſ. For. lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 17. Quam conjunctionem & collectam inde teſtatoris voluntatem conſuetudo noſtra confirmat & approbat: cætera, quæ ex citato principio Leges Romanæ ſtatuebant, apud nos uſum non reperiunt. vid. *Groenew. de LL. Abrog. ad* §. 5. *Inſt. de Hered. inſtit.*

(Margin: 1 at "Quando", 2 at "Jus hoc communiter", 3 at "inter cauſam")

OBSERVATIO CCCVIII.

Moribus antiquis, & ante tempora *Caroli* Imp. nulla de feudis in Patria fuit teſtamenti factio; & quatenus poſt Annum 1600?

SUMMARIA.

1. *Olim in hac ditione nulla teſtamenti factio.*
2. *Verba*, **Sullen mogen** / *indicant jus novum.*
3. *Conſilium Curiæ de Anno* 1599. *de tempore proxime antecedente loquitur.*
4. *&* 13. *Conſuetudo petendæ licentiæ teſtandi tempore* Caroli *Imp. irrepſit.*
5. *Ante hæc tempora teſtamenta de feudis non reperiuntur.*
6. *Jus Feudale Scriptum quatenus apud nos obtineat.*
7. *De Jure Feudali Scripto omnis vaſalli de feudo diſpoſitio nulla eſt.*
8. *Devolutiones feudorum arguunt teſtamenti factionem non fuiſſe permiſſam.*
9. *Gelria noſtra de Feudo Imperii converſa in Fœmininum.*
10. *Anno* 1600. *teſtamenti factio noviter fuit introducta, antea prohibita.*
11. *Leges Rurales non afficiunt feuda.*
12. *Reſpondetur ad objectionem ex* Sandio.
13. *Occaſio hujus novæ Conſtitutionis.*
14. *Conſtitutionis tenor.*
15. *Eſt bimembris.*
16. *Quæſtio de Subſtitutionibus.*
17. *Altera Conſtitutio de Anno* 1651.
18. *Ad quos ſe extendat nova hæc Conſtitutio.*
19. *Præſumptio pro jure antiquo.*
20. *Quid verbum* **Erfgenaamen** *in hypotheſi ſignificet; & quid de Jure Feudali.* 22.
21. *Regula*, **De naaſte in den bloede / de naaſte tot den goede /** *obtinet etiam in feudalibus.*

22. *Vota*

22. *Vox* hæredis *in feudis denotat filium.*
23. *Is, cui in proximo gradu à latere unus tantum eſt hæres, non poteſt ſubſtituere.*
24. *Gravamen fideicommiſſi ſapit exhæredationem.*
25. *Ubi nulla inſtitutio, ibi nulla datur ſubſtitutio.*
26. *Verba* Een ieder *non excludunt habilitatem.*
27. *Omnis generalitas præſupponit habilitatem.*
28. *Verba* Tweede hand *arguunt pluralitatem perſonarum.*
29. *Verbum* Erfgenaamen *hic denotat proximum ſanguine.*
30. *Ubi familia eſt in conſideratione, ſemper proximior præfertur.*
31. *Dominus non ſolet locupletari ex devolutione feudi.*
32. *Nova Conſtitutio Feudalis de Anno* 1711.
33. *Interpretatio non facit legem novam, & operatur retro.*
34. *Intentio Legiſlatoris ſemper prævalet.*
35. *Removetur objectio ex nova Conſtitutione.*
36. *Communis opinio non facit jus.*
37. *Nec Curiæ conſultatio facta Ordinibus Provinciæ.*
38. *Nec ſententia à ſuprema Curia lata.*
39. *Nec reſponſa Prudentum.*
40. *Solus Legiſlator interpretatur legem.*
41. *Conjecturæ cedunt veritati.*

EX antiqua hujus Ditionis conſtitutione notiſſima res 1
eſt, tam de bonis feudalibus, quam allodialibus, omnem olim prohibitam fuiſſe teſtamenti factionem; atque obtinuiſſe, quod de Germanorum moribus ſcribit *Tacitus: Hæredes ſui cuique liberi & nullum teſtamentum: ſi liberi non ſunt, proximus gradus in poſſeſſione, fratres, patrui, avunculi;* teſte *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 2. *n.* 4. Comprobant hoc jus feudale verba Conſtitutionis de *Anno* 1600. 2
Dat ouders en andere van haar leengoed of goederen zullen mogen diſponeren: ubi illa zullen mogen / in futurum diſpoſitionem permittentia, implicite oſtendunt, de præterito eam ipſam fuiſſe prohibitam; ſumpto argumento à contrario ex *l.* 22. *ff. de Legib.* Idem indicat Conſtitutio Feudalis de *Anno* 1651. ibi: ingeſtelt & toegelaaten; quibus, ſcilicet, in priore Conſtitutione aliquid fuiſſe datum, quod negabatur antea, ſignificatur clariſſime; dum alias eſſent fruſtranea. Neque ſane aliud inferri 3

ri poterit ex Conſilio ſupremi noſtri Senatus de *Anno* 1599. dum ibi de confirmationibus diſpoſitionum à præcedentibus Principibus collatis reperitur ſermo: ſiquidem hoc ipſum ad tempora hujus Provinciæ primordialia nequaquam referendum ſit; ſed intelligendum de tempore proxime antecedente. Neque præterea aliud exprimit iſta Conſultatio, quam quod ex uſu temporis antiqui diſpoſitiones vaſallorum ſolebant confirmari in ipſis inveſtituris eorum, hoc eſt, quod in inveſtituris determinabatur natura feudi, & ordo ſecundum quem ad hæredes
4 tranſiret inveſtiti; verum deinceps temporibus *Caroli* Imp. videbatur irrepſiſſe conſuetudo, ſecundum quam vaſalli ad exemplum Brabantinorum conſueverant licentiam petere teſtandi. Unde à contrario potius dicendum, teſtamenti factionem anterioribus temporibus in uſu non fuiſſe feudali: prout id ipſum etiam ſatis evidenter exinde deducit *Sand. d. l. n.* 5. declarans, illud nuper abſque ullo antiquitatis exemplo ſub *Carolo* Cæſare
5 ac Rege *Philippo*, Gelriæ Ducibus, invaluiſſe. Neque etiam crediderim ex Archivis Provincialibus productum iri vel unum exemplum teſtamenti feudalis, longe ante tempora *Caroli* Imp. conditi; ſi enim tale quidpiam ibidem reperiretur, nulla fuiſſet cauſa iſtius dubitationis, quam *Anno* 1600. noſtrates tenuiſſe incertos refert *Sand. d. l. n.* 4. Quemadmodum nec in tota *Parte priore Placitorum Gelriæ* aliquod reperimus veſtigium permiſſæ priſcis temporibus de feudis teſtamenti condendi licentiæ. Ex diverſo Pragmatici noſtrates argumentum ſupremæ tutelæ, quam noſtri Proceres in bona exercent Abbatica, vel ex eo deſumunt, quod Hi in præallegatis Conſtitutionibus de *Annis* 1600. & 1651. teſtamenti factionem de illis bonis Dominicis, & malis feudis, introduxerunt, quæ eorum poſſeſſoribus antea non fuerat conceſſa. Atque hæc aſſertio eo quidem magis reci-
6 pienda pro veritate, quod ea ſit conformis diſpoſitioni Juris Feudalis Scripti, ubique paſſim, veluti uſus Feudorum communis, vigentis. Præcipue ſi conſideremus, feuda quidem noſtratia ex communi opinione a Longobardis ſuam originem cepiſſe, quibus cum & reliquis populis orientalibus Majoribus noſtris frequens fuit commercium, & quorum leges & inſtituta libenter ſecuti ſunt. *Facio libenter*, ſcribit *Matth. de Crimin. lib.* 48. *tit. 5. cap. 7. in fin., ut Saxones quoque & vicinos maris borealis*

accolas

accolas in partes vocem: conſtat enim peritioribus, mores noſtros cum illorum legibus & inſtitutis magnam habere adfinitatem. Sed quod de 7
Jure Feudali Scripto nulla de feudo teſtamenti datur factio, manifeſtum eſt ex *lib. 1. tit. 8. in princip. ibi: Nulla ordinatione defuncti in feudo manente vel valente.* Quæ diſpoſitio Juris Feudalis cum ſit generalis, & ſine reſtrictione ad feuda ex pacto & providentia, atque etiam obtineat in feudis pro ſe & hæredibus, ſecundum doctrinam *Vultej. de Feud. lib. 1. cap. 9. n.* 163. ita quoque generaliter inde concludunt Feudiſtæ, quod nulla ſit diſpoſitio vaſalli teſtamentaria de feudo, ſive ſit hæredis inſtitutio, ſive legatum, ſive fideicommiſſum, vel quid ſimile: in tantum, ut vaſallus ne unam candelam, (DD. verbis utor) etiamſi pro anima & ad pias cauſas, relinquere poſſit de feudo. *Idem Vultej. d. l. n.* 151. ubi per multos allegatos probat, quod de feudis nulla poſſit fieri diſpoſitio in teſtamento. Et rationem reddit *n.* 154, quod teſtator non niſi de rebus ſuis diſponat; vaſalli autem jus, quod habet in re feudali, ſit inſtar uſusfructus, qui ipſius morte exſpirat. Hiſce accedit ex mori- 8
bus noſtris, quod, ſi teſtamenti factio à primis temporibus fuiſſet permiſſa, haud dubie ceſſaviſſent devolutiones illæ & caducitates feudorum, quibus hæc revertebantur ad Dominum cum excluſione proximorum, ex defectu deſcendentium maſculorum vaſalli, uti in *Feudis Rectis Maſculinis*, & quæ eorum ſequuntur naturam. vid. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 3. *cap.* 1. §. 2, 3. & 4. dum fuiſſet in poteſtate vaſallorum eas diſpoſitione teſtamentaria prævenire, & ſic efficere ne devolveret & caderet feudum in manus Domini, a quo illud agnatus jam de novo acquirere tenebatur. Quo reſpectu valde notabile eſt, ipſam noſtram 9
Gelriam, cum adhuc feudi nexu Imperio Germanico erat ligata, eidem devolutioni & caducitati fuiſſe obnoxiam, non exiſtente prole virili. vid. *Pontan. Hiſt. Gelr. lib.* 9. *ſub Ann.* 1431. *pag.* (*m*) 455. *verſ. Arnaldus autem Dux.* Adeo ut neceſſe habuerit *Carolus* Imp. *Anno* 1594. in ſua Sanctione Pragmatica expreſſe & per derogationem prioris ſtatus diſponere, ut *deinceps* etiam fœminæ deficientibus maſculis in eam ſuccederent: Verba Sanctionis hæc ſunt: *Auctoritate noſtra & de plenitudine poteſtatis noſtræ decernimus & declaramus, ut in hoc noſtro Ducatu Gelriæ & Zutphaniæ Comitatu, uti in cæteris aliis Provinciis noſtris*

patrimonialibus & hæreditariis, deinceps *omni & quocunque tempore*
10 *fœminæ non exſtantibus maſculis ſuccedere poſſint ac debeant.* Ex
quibus proinde (niſi vehementer fallar) indubitanter licet concludere, Conſtitutione feudali *de Anno* 1600. nequaquam fuiſſe reſtrictam teſtandi de feudo licentiam, ceu antea generaliter conceſſam; verum ex diverſo apertam & permiſſam, quæ præcedentibus temporibus fuerat prohibita. Eo namque ipſo, quod hæc Conſtitutio jus novum referebat, ſtatim diſputari & dubitari cœpit, an etiam ſubſtituendi poteſtas per eam vaſallis erat conceſſa. Quæ diſputatio & dubitatio non uſque eo ſuſpenſos tenuiſſet Pragmaticos, ut nova deſuper Conſtitutione & declaratione Superiorum indigerent, ſi antea teſtamenti de feudo condendi generalis obtinuiſſet permiſſio: dum eo in *caſu* jus illud antiquum ſtare debuiſſet, quatenus nova illa Conſtitu-
11 tione non fuiſſet mutatum. *l.* 27. *C. de Teſtam.* Neque ſane multum facit, quod forte quis objecerit, Leges noſtras Provinciales teſtamenti factionem vel prohibentes vel reſtringentes paſſim loqui de bonis patrimonialibus, hoc eſt, allodialibus. *Reform. Zutph. tit.* 13. §. 1. *LL. Ruremund. part.* 3. *tit.* 6. §. 2. *n.* 3. Siquidem utraque hæc Statuta ſunt poſterioris ævi, nec proinde probant, quid ante tempora *Caroli* Imp. permiſſum fuerit vel prohibitum. Præterquam quod certum ſit, Leges rurales non afficere feuda. *Reform. Zutph. in Proœm. verſ.* Eerſtelick.
12 Prout nec illud movet, quod *Sandius* circa quæſtiones de teſtamenti factione ita ſcribit & verſatur, ut generalem teſtandi licentiam videatur præſupponere. vid. *tr.* 1. *tit.* 1. *cap.* 1. *n.* 46. *tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 2. *n.* 9. & *cap.* 4. §. 1. *n.* 9. Reſpicit enim ibi Auctor ad tempora, in quibus ſcripſit, ubi jam teſtamenti factio parentibus inter liberos & aliis inter conſanguineos de
13 feudis erat permiſſa, ſcilicet, poſt *Annum* 1600. Cum igitur vaſalli, *Carolo* Imp. regnante, Bruxellis licentiam petere inſtituebant ad exemplum Brabantinorum, atque iſta conſuetudo judicabatur inconveniens regulis antiqui juris Provincialis; *Anno* 1599. Gelriæ & Zutphaniæ Proceres è re ſua exiſtimarunt requirere deſuper conſilium ſupremi Senatus; quo accepto & examinato in Comitiis Zutphanicis *Anno ſequente* 1600. *in*
14 *Majo* decreverunt & ſtatuerunt: Dat olderen en andere van haar leengoed of goederen zullen mogen diſponeren tuſſchen haare

kinderen

kinderen en erfgenaamen *reſpective* te verſtaan zoo wel in de zyd-
als afgaande linie/ ende dat zoodane diſpoſitie by den Over ofte
Onder-Leenheer zal mogen worden geaccordeert/ geconfirmeert ende
beſtedigt; alle welcke diſpoſitien in zulker voegen gedaan ende gecon-
firmeert zynde voor beſtendig en van goeder waarden zullen gehou-
den werden. Quæ quidem Conſtitutio, ut vides, eſt bimem- 15
bris: prima pars permittit diſpoſitionem teſtamentariam paren-
tibus inter ſuos liberos, & aliis inter hæredes; altera præſcri-
bit formam confirmationis, ut effectum habeat. Verum, uti
paſſim circa jus novum accidit, ut tantum novitate ſua per-
turbet, quantum utilitate adjuvat, ſecundum *Cleonidis* dictum
apud *Thucididem*; ita quoque prima hujus Conſtitutionis pars 16
ſuas ſtatim difficultates & anſam diſputandi præbuit; & pri-
mam quidem, an permiſſa illa diſpoſitio de inſtitutione ſolum,
an vero etiam de ſubſtitutione accipienda eſſet? Quoniam per
ſe admodum odioſæ reputantur ſubſtitutiones, & prohibitæ do-
nec non permittuntur expreſſe, ac proinde ab inſtitutione in-
troducta ad ſubſtitutionem non valet illatio; uti latius infra
de Fideicommiſſo probabo. Ut hæc diſputatio præcideretur, Op-
timi Legiſlatores *Anno* 1651. nova Conſtitutione declaratoria
priorem illam etiam ad ſubſtitutiones extentarunt, ſtatuentes:
Dat het een ieder bygeſtelt en toegelaaten word/ over Leen/ Ambts/ 17
Heeren/ en andere goederen/ daar over men met teſtamente diſpo-
neren mag/ ook by forme van *Subſtitutie* ende *Fideicommis* te mogen
diſponeren/ zoo op te eerſte hand by forme van inſtitutie/ als ook
op te tweede hand by maniere van ſubſtitutie of fideicommis/ en
verder niet/ ende dat dienvolgens alle diſpoſitien in voegen als vo-
ren tot op die tweede hand en vorder niet gemaakt ofte alnog zoo
te maaken/ voor goet ende bundich gehouden en agtervolgt zullen
werden/ ende dat alle Rigters hier naamaals in 't oordeelen zig daar
naa zullen hebben te rigten. Sed nec ita idem illud Conſtituti- 18
onis primum membrum omnem evaſit diſputandi aleam: cœpit
enim diſputari inter Pragmaticos, diuque ancipiti veluti Marte
pugnatum, de vero ſenſu & genuino intellectu Decreti *de An-
no* 1600. Qui enim verborum cortici inhærebant, eo inclina-
bant, quod ea lege vaſallis, qui liberos non habent, conceſſa
erat libera poteſtas teſtandi de feudo in favorem cujuſlibet,
ſine ullo ſanguinis & proximitatis reſpectu. Alii ex diverſo,
verborum

verborum proprietatem & Statuentium intentionem attendentes, tenebant, vaſallo liberis orbato permitti tantum de feudo diſponere inter eos, qui ipſi ſunt proximi in eodem gradu ſanguinis, ut ex pluribus æque proximis habeat electionem inſtituendi & ſubſtituendi quos voluerit, ad remotiores vero tranſi-
19 re ipſi non liceat. Hanc ſententiam fovet ea juris diſpoſitio, ſecundum quam veteris juris mutatio nunquam præſumitur; multo minus per tacitum intellectum inducta videtur. *l.* 32. §. *fin. C. de Appellat. d. l.* 27. Unde manavit & hæc reſolutio, quod omne jus novum ſit ſtrictè intelligendum, ut quam minimum lædat jus antiquum, nec extendendum de caſu ad caſum; nequidem ex identitate rationis. *Bart. in auth. Quas actiones. n.* 9. *C. de SS. Eccleſ.* (vid. *Jaſon. ad d. auth. n.* 17.) utcunque in lege nova verba taxativa aut reſtrictiva non reperiantur. Sed cum jam conſtet, teſtamenti factionem anterioribus temporibus prohibitam fuiſſe de feudis, prono fluit alveo ea concluſio, quod Conſtitutio hæc *de Anno* 1600, quantum fieri poſſit, ſtrictiſſime, & ut minus recedat à jure priori, accipi & intelligi debeat: ac idcirco non alius capi poſſit intellectus, quam vaſallum liberos non habentem, & diſponere cupientem de feudo, illud
20 facere debere inter ſuos proximos ſanguine. Siquidem verbi *Hæredes* in hypotheſi non alia detur interpretatio, quam ut de eis intelligatur, qui ſecundum rei naturam ex lege aut conſuetudine loci jure ſanguinis ad ſucceſſionem vocantur, noſtratibus **de naaſte in den bloede.** *Reform. Zutph. tit.* 17. §. 1. *Velav. cap.* 31. *art.* 3. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 3. *cap.*
21 1. §. 1. *n.* 21. Eo quidem magis, cum in juris novi interpretatione eo ſemper inclinare debeamus, ut res quam proxime accedat ad primævam rei naturam, quæ in ſucceſſione feudali
22 ſemper fuit ſecundum prædictam regulam. Adde, quod hæc interpretatio verbi *Hæredes* conveniat diſpoſitioni Juris Feudalis Scripti *lib.* 1. *tit.* 8. *in princ.* ſecundum quam, uti jam ſupra relatum eſt, nulla vaſalli ordinatio eſt ſuper feudo; ſed proximiores ſemper remotiores excludunt. Hinc & alibi explicatum legimus, verbum *Hæres* in Jure Feudali denotare Filium, ceu qui proximiorem non agnoſcit; ut ſine hærede deceſſiſſe dicatur, qui ſine filio mortuus eſt. *lib.* 1. *Feud. tit.* 13. Neque huic intellectui adverſatur, quod Conſtitutio *de Anno* 1651. cuilibet,

bet, **een ieder**/ concedat ſubſtituendi poteſtatem, ac proinde ſubſtitutionem dicenda ſit permittere remotiorum; cum alias is, qui in proximo gradu unum tantum habet hæredem, ſubſtituendi facultate orbaretur. Siquidem ultimum hoc in caſu 23
propoſito ſit ipſa veritas, conformis intentioni Legiſlatorum: nempe quod is, qui unum tantum habet in proximo gradu hæredem, eidem nec poſſit ſubſtituere, aut eum gravare fideicommiſſo. Eadem namque ratio finalis, ob quam noluerunt Conſtituentes vaſallum præteriturum plures eodem gradu conſtitutos & tranſiturum ad remotiores, ſtat etiam pro eo, ne vaſallus teſtando remotiorem proximiori ſubſtituat, aut hunc fideicommiſſo prægravet in favorem longius à ſe diſtantis: dum Conſtitutio hæc ſolum intereſſe proximorum conſideret; de quo plura vide ſupra *Obſerv.* 63. & 301. atque ejuſmodi gravamen 24
ſpeciem quandam præ ſe ferat exhæredationis, quatenus per illud gravatus deſtituatur poteſtate diſponendi de re, quæ ex legis neceſſitate ipſi defertur. Nemo enim cum effectu dici poteſt aliquem inſti- 25
tuere, cui volens nolens rem ſuam relinquere obſtringitur: quia teſtamentum dicitur *voluntatis noſtræ ſententia*; nulla autem voluntas in eo eſt, qui nolle non poteſt. *l.* 3, & *ibi Sande, de Reg. Jur.* Ut ſic per verba **een ieder** non alius indicetur, quam 26
quilibet ille, in cujus perſona emergit illud, ſuper quo lex diſponit, & hic quidem omnis ille, qui in eodem gradu proximo plures hæredes habet à latere. Omnis etenim generalitas 27
recipit ſuam reſtrictionem ab habilitate perſonæ. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 7. §. 3. *verb. Habile. n.* 1. Sicuti verba **Tweede hand** nihil aliud hic ſignificant, quam ut denotent eum, 28
qui inſtituto ſubſtitutus eſt; & ſic præſupponunt ex mente Legiſlatorum, ut plures in eodem gradu proximo reperiantur. Suadet præterea hanc reſolutionem ratio & conſervatio familiarum, quarum Gelria noſtra ſemper optima cultrix fuit & auctrix. Unde vel minime licet dubitare, quin præſens Con- 29
ſtitutio verbo **Erfgenaamen** non alios habeat præ oculis, quam ſanguine proximos: quorum ſi tanta Majoribus ratio fuit, ut antea quidem teſtamenti factio in totum fuerit prohibita, ea in hoc jure novo conſtituendo facile efficere potuit, ut licentia teſtandi reſtringeretur intra proximum gradum; ut ſic ab una parte teſtator haberet aliquam inter proximiores electionem

Digitized by Google

onem, ex altera vero parte etiam familiis ſua conſtaret conſideratio & favor.
30 Cujuſmodi rationis diſcurſus confirmatur perpetua illa juris diſpoſitione, quod, ubicunque reſpectus familiæ eſt in conſideratione, ſemper proximiores præferuntur remotioribus. Hinc in materia retractus ſcribunt DD. quod in bonorum adjudicatione non ſolum cognati extraneis præferantur; ſed etiam inter plures cognatos eorum potior cauſa ſit, qui ſunt proximiores. *Rauchb. part.* 1. *quæſt.* 42. *n.* 6. *Carpzov. lib.* 5. *tit.* 4. *Reſp.* 32. *n.* 15. add. *Brunnem. ad l.* 60. *ff. de Pact.* Hinc beneficium familiæ conceſſum primo loco debetur proximioribus. *Richter. part.* 4. *cap.* 2. Hinc, relicto familiæ adſcripto, admittuntur proximiores ordine ſucceſſivo. *Peregrin. de Fideicomm. art.* 19. *n.* 12. Et generaliter ſtatutum de familia & propinquis collective (uti hic verb. Erfgenaamen) loquens ad omnes propinquos non aliter extenditur, quam ut præferantur proximiores. *Richter. d. l. n.* 2. & *ſeqq.*
31 Hujus rei luculentum argumentum præbet antiquus Patriæ uſus, ſecundum quem, ſi feudum ex jure caducitatis revertebatur ad Dominum, Dominus eo non ditabatur, hoc eſt, feudum illud ſibi non retinebat, ſed proximo iterum conſanguineo ſub æquabili compoſitione tradebat, nec domino fas erat proximum illum præterire, modo feudi capacem; veluti patet ex Declaratione Scabinorum & Conſiliariorum Zutphanienſium *d.* 3. *Febr.* 1545. deſuper facta ad inſtantiam *Joannis Schenck*, Graphiarii Feudalis, ex mandato Cancellarii & Senatus Provincialis. Unde ad oculum patet, ubi id agitur, ut feuda maneant in familia, a proximiore remotiorem excludi.
32 Neque tandem ullam relinquit diſputandi cauſam nova Conſtitutio Ordinum Gelriæ ſuper Teſtamenti factione de Feudis *de d.* 28. *April* 1711. ubi *art:* 2. ita ſtatuitur: Dat de twee voorſz. reſolutien/ in de jaaren 1600 en 1651. genomen/ ten opſigte van de leengoederen in de Graafſchap Zutphen gelegen in haar volle kragt en waarde blyvende/ alleenlick by interpretatie van deſelve mede goed gebonden en gearreſteert hebben/ zoo en als mede goed binden en arreſteren by dezen/ dat de ouders tuſſchen haare kinderen en kindskinderen over de voorzeide goederen zullen vermogen te diſponeeren na goed vinden/ en *in linea collaterali* zullen vermogen te teſteeren onder die geene/ zoo den diſponent de naaſte in den bloede beſtaan/ en geenſints dezelve

voorſz.

voorby gaan nog overſtappen tot die geene/ die den zelven verder verwant zouden wezen. Quibus utique mens & intentio illarum Conſtitutionum tam clare proponitur & manifeſtatur, ut nulli vel aliqua relinquatur dubitandi ratio. Ne enim quis ex contradicendi libidine movere poſſet in contrarium, quod Ordinatio hæc, ceu lex nova, non debeat operari retro, ſed futuris tantum dare formam negotiis, *l. 7. C. de Legib.* addere benigne voluerunt Legiſlatores, non Seſe novam ferre legem, aut jus illud de novo introducere de feudis in Comitatu ſitis; verum eadem relinquere iſti juri, quod jam antea ex dictis Conſtitutionibus de eis obtinuit, atque omne, quod de eis ibidem dicitur, tantum dici & fieri ad earum declarationem & clariorem intellectum, **alleenlik by interpretatie van dezelve.** Ut ſic prioribus illis Decretis ne *jota* additum ſit vel detractum, ſed ea manſerint in eodem ſtatu. Qui enim interpretatur le- 33
gem, non facit quid novi; ſed aperit ſolum ſenſum cohærentem ipſi tenori legis, qui jam ante interpretationem in ea fuit & eſt, licet ſubditis forte ambiguus. *l. 21. §. 1. ff. Qui teſt. fac. poſſ.* Longe aliter, quam Legiſlatores in eadem Conſtitutione diſponunt circa feuda in Noviomagenſi & Velavica Tetrarchiis ſita, ubi *in princ.* pro argumento novitatis utuntur verbo **Voortaan**; hoc ipſo ſignificantes rem antea ſe aliter habuiſſe. vid. *Zypæ. loc. infr. relato, ibi: Poſthac, deinceps.* Id quod in praxi illuſtratur exemplo arbitri, qui poſt laudum homologatum ſententiam ſuam obſcuram poteſt declarare; quod non poſſet, ſi per interpretationem aliquid novi fieret: quia functus eſt ſuo officio per ſententiam. *Bald. ad l. ne in arbitris. in fin. C. de Recept. arbitr.* Et quod hoc ipſum etiam obtineat de interpretatione legis, quæ ab ipſo Legiſlatore fit, patet evidentiſſime ex *l. fin. §. 1. verſ. Definimus. C. de Legib.* ubi etiam illam legum interpretationem, quæ in Judiciis, hoc eſt, per ſententiam fit, ratam haberi Imp. ſtatuit; atqui certum eſt, omnes ſententias proferri in judiciis circa præterita, neque tractus futuri temporis in hæc venire. *l. 23. l. 35. ff. de Judic.* Et convenire in id communiter DD. concludere ſatis licet ex eo, quod poſt *Bartol. ad l. omnes populi. n. 44. ff. de Juſt. & jur. Gail. 2. obſ. 9. in fin. Chriſtin. in Prælud. ad LL. Mechlin. n. ult.* ſcribit *Zypæ. in Introduct. ad Notit. Jur. Belg. n. 4. Denique ſemper animadver-*

madvertendum eſt, *an lex prioris juris ſit declaratoria*, *an novi poſitiva*: *illa ad priora porrigitur*, *hæc futuris & nondum perfectis dat formam negotiis*: *illa declarationis verbo* (*uti hic*: **alleen by interpretatie**) *hæc præcepti*, *prohibitioniſve in poſterum*, *poſthac*, *deinceps uti*
34 *conſuevit*. Quibus tum porro conſequitur, quidquid antea de verbis illorum Decretorum fuerit diſputatum, ſemper tamen prævalere debuiſſe Legiſlatorum intentionem, quæ ſemper eis adfuit. In tantum, ut fraudem legi facere dicendus veniat, qui ſalvis ejus verbis ſententiam circumvenit. *l.* 29. *ff. de Legib.* & ſine dubio in legem committat, qui verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem. *l.* 5. *C. eod.* Neque enim oportet jus civile calumniari, ſed qua mente quid dicatur, animadvertere convenit. *l. pen. ff. Ad exhib.* Ut ſola Legiſlatoris intentio legem faciat; cui proinde verba inſervire & cedere ratio exigit. *c. intelligentia. de V. S. Henning. Goden in Proc. Judiciar. in Proœm. n.* 15. Cum enim voluntas Legiſlatoris eſt legis anima, verba ejus corpus, quanto anima pretioſior eſt corpore, tanto quoque voluntas ferentis potior eſt legis verbis. *cap. ſedulo. diſtinct.* 38. *l.* 6. §. 1. *ff. de Contrah. empt.* De qua Legiſlatoris voluntate ſive à priori conſtet, ſive à poſteriori, ſuſque deque habendum; ſatis enim eſt, quod ea ſemper & ab ipſo initio legi infuit:
35 ſiquidem in ordine naturæ cauſa ſit prior ſuo effectu. Nec ſane eſt, quod quis ex *art.* 6. *Ordinationis de Anno* 1711. arguat à contrario, inibi pleniſſimi roboris haberi teſtamenta antea ſecundum opinionem contrariam condita & morte teſtantium firmata. Neque enim aliud volunt & ſtatuunt Legiſlatores, quam ut teſtamenta ſecundum hanc Ordinationem, hoc eſt, ſecundum Conſtituentium voluntatem hac Ordinatione expreſſam, facta, quæ mors teſtatorum nondum ſecuta fuit, ſubſiſterent & valerent; (quod eſt juridicum; dum actus quilibet pendens, uti eſt teſtamentum, etiam nova & ſuperveniente lege regatur. vid *Comment. ad Reform. Velav. in Ordin. Teſtam. art.* 8. *n.* 11.) verum ut teſtamenta, ante hanc Ordinationem facta & morte confirmata, valerent vel non, quatenus Legiſlatorum voluntati convenirent vel non; exceptis ſolum *art.* 7. eis, quæ ex ſpeciali Ordinum licentia condita fuerant: quorum proinde exceptio confirmat regulam in non exceptis.
36 Prout nec mutat noſtram concluſionem, quod communis opinio

forte

forte ſteterit pro contraria ſententia. Præterquam enim, quod aduſque nondum liqueat eam fuiſſe communem & crebriori calculo adprobatam; notum ſatis eſt, communis opinionis nullam apud nos eſſe auctoritatem, niſi ſimul probetur, eam in foro eſſe probatam uſuque ſervatam. *P. Voet. ad* §. 8. *n.* 6. *Inſt. de Jur. nat. gent. & civ.* Quin etiam, ſi hoc ipſum de contraria ſententia (quod longe tamen abſit) probaretur, ea communis opinio fuiſſet communis error; uti jam patet ex ipſa Legiſlatorum declaratione: qui nunquam ſervandus pro lege. *Bronckh. cent.* 1. *aſſert.* 12. *Barboſ. in Loc. Comm. lib.* 5. *cap.* 23. *ax.* 7. Alias enim ſequeretur, quod intellectus ſubditorum potior cauſa eſſet, quam voluntatis Principis; atque objectum legis fieret ejus auctor & cauſa efficiens. Fruſtra deinde adducunt adverſarii, 37
ad ſtabiliendam ſuam ſententiam, Senatus Provincialis conſilium, Voorraam / *de Anno* 1599. Etſi enim Gelriæ Proceres ad exemplum prudentiſſimorum Principum in rebus novis introducendis, decretis ferendis, placitis ſeu edictis proponendis, aliiſque cauſis gravioribus ordinandis ſæpiſſime in conſilium adhibent ſuos Conſiliarios; (quippe per quos dicitur Princeps omnia jura habere in ſcrinio pectoris ſui) alligatos idcirco eorum conſilio Ordines nemo ſani capitis dixerit, & multo minus ei, quod Curiæ, non quod Superioribus, placuit, legis attribuet vigorem; uti ad *Concluſion. Reformat. Velav. n* 1. diſſerui. Ut ex diverſo potius, ſi Conſilium illud fuerit Legiſlatorum interpretationi contrarium, dicendum ſit, id ipſum Conſtituentibus diſplicuiſſe. Ne dicam, moribus etiam ſupremæ Curiæ ſenten- 38
tias vim juris poſitivi non habere; cum omnis juris cauſa Majeſtas ſit; uti de ſuprema Curia Hollandiæ diſſerit *Groenew. de Legib. Abrog. ad l. fin. n.* 2. *C. de Legib.* add. *Schneidew. ad* §. *jus autem civile. n.* 7. *Inſt. de Jur. nat. gent. & civ.* (Utcunque tamen non inficiar, ſupremi Senatus præjudicia magnam juris præſumptionem præ ſe ferre, & fere pro legibus eſſe. vid. *Afflict. dec.* 383. *n.* 8. *Menoch. conſ.* 412. *n.* 39. *Rebuff. ad Conſtit. Reg. in Proœm. gl.* 5. *n.* 85.) Et ex eadem ratione concidit omnis auctoritas, 39.
quam quis deduceret ex famoſiſſimis quibuſdam reſponſis clariſſimorum Virorum, atque inter illos Senatorum Provincialis Curiæ *Noyen*, *Romſwinckel* & *van Loon.* Siquidem lippis & tonſoribus notum eſt, non exemplis, ſed legibus judicandum.

Ut, ſi quædam ambiguitas aut obſcuritas in legibus aut conſtitutionibus reperiatur, non à Jureconſultis, Viriſque licet clariſſimis & præclaræ Curiæ præfulgentibus honore, verum ab ipſis Legiſlatoribus petenda & expectanda interpretatio ſit.
40 Si enim in præſenti leges condere ſoli Imperatori conceſſum ſit, & legem interpretari ſolo dignum Imperio cenſendum eſt. *d. l. ult.* §. 1. *C. de Legib.* Et præterea nemini latet, reſponſis & conſiliis DD. nullam juris auctoritatem hodie adſcribi. *Voet. ad d.* §. 8. *n.* 5. Prout denique omnibus argumentis, rationibus & cauſis, quæ Viros illos clariſſimos in illam traxerint ſententiam, plane nulla amplius veri remanet ſpecies, poſtquam Ipſimet Legiſlatores voluntatem ſuam declararunt & teſtati ſunt
41 contrariam: cum omnis conjectura cedat veritati. *Barboſ. in Loc. Commun. lib.* 3. *cap.* 109. *ax.* 7.

OBSERVATIO CCCIX.

Teſtari prohibitus non poteſt donare in articulo mortis.

SUMMARIA.

1. *Donatio ab ægroto facta præſumitur facta in fraudem hæredis.*
2. *Sufficit ad donationem mortis cauſa cogitatio ſe moriturum.*
3. *Et contractus cum ægroto præſumitur ſimulatus.*
4. *Et donatio eſt invalida.*
5. *Etſi lex id expreſſe non dicat.*
6. *Removetur objectio.*

QUando teſtamenti factio alicui prohibita eſt, non poterit idem peſte laborans, aliove gravi morbo decumbens, donationis titulo rem in alium transferre in præjudicium hæredis. Et præſumitur ejuſmodi donatio ab ægrotante facta
1 in fraudem legis & hæredis concepta; & ob id invalida eſt.
2 *Menoch.* 3. *Præſumpt.* 6. *n.* 10. Ut enim donatio dicatur mortis cauſa, hoc caſu ſufficit, quod donans ſe moriturum ex iſto

morbo

morbo putaverit. *l.* 43. *ff. de Mort. cauſ. donat. Maſcard. de Probat. concl.* 559. *n.* 31. Hinc ſtante ſtatuto, quo alicui permittitur 3
libera rerum ſuarum adminiſtratio, dempta teſtandi facultate, ab ægroto & periclitante contractus fieri non poteſt de rebus teſtamento alienare prohibitis; neque etiam adjecta debiti cauſa, niſi ea vere probetur, negotium à ſuſpicione fraudis purgabit. *l.* 27. *ff. de Probat. Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 2. *cap.* 7. Sed 4
manebit nihilominus donatio mortis cauſa & invalida. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 7. §. 5. *verbb. Ne ordonnances de derniere volontè. n.* 12. Etſi igitur hic caſus lege prohibitiva non ſit 5
expreſſe comprehenſus; cum tamen Legiſlator, quod fieri non vult, ſaltem prohibuit, cætera, quæ ex expreſſa legis volunta- 6
tate profluunt, colligere licebit. *l.* 5. *C. de Legib.* Neque obſtant, quæ alias ex jure pro donatione ab ægroto facta, & adverſus ſimulationem adferri poſſent: ſiquidem ea procedant, ubi teſtamenti factio permiſſa; non vero, ubi ea prohibita eſt. Eo quod in actus licitos nulla cadat ſimulationis vel fraudis ſuſpicio: unde etiam parœmia: **Niemant kan geeben en houden**/ in materia teſtamentaria perdit effectum reſpectu eorum bonorum, quorum libera teſtamenti factio eſt.

OBSERVATIO CCCX.

Teſtamenta & legata fiunt caduca in caſu ſuperveniẽtium liberorum; quamvis etiam ad pias cauſas.

SUMMARIA.

1. *Fundatur concluſio hæc in mente teſtatoris.*
2. *Poſtumo ignoranter præterito, corruunt legata.*
3. *Licet relicta ad pias cauſas.*
4. *Reſponſum in ſimili.*
5. *Diſponentes nunquam præſumuntur liberos ſuos voluiſſe excludere.*
6. *Altera ratio ex Jure Zutphanienſi deprompta.*

7. Ut

7. *Ut teſtamentum effectum habeat, neceſſaria eſt teſtamenti factio activa & paſſiva tempore mortis.*
8. *Etiam in pia cauſa.*

TItius ægrotans mille florenos legaverat templo alicujus
loci in Comitatu Zutphaniæ; reconvaleſcens deinde pro-
creavit filium & diem clauſit ultimum: Quæſitum, an debeatur
legatum? Reſponſum fuit à Pragmaticis, non deberi; ex du-
1 plice cauſa. Prima, deſumpta ex Jure Communi, quod teſta-
tor teſtamentum condendo in ea mente fuerit, ut ex iſto mor-
bo moreretur; & cum hoc præter opinionem non contigerit, ſed
ex diverſo eidem filius hæres agnatus fuerit, legatum in eum
2 caſum inciderit, quo peti non poteſt. Sicuti per ignorantiam
præterito poſtumo teſtamentum corruit, ut nec fideicommiſſa
teneant, aut legata debeantur. *Vigl. ad §. ſed ſi. n.* 2. *Inſt. de
Exhæred. liber. Clar. lib.* 3. *Sentent. §. teſtamentum. quæſt.* 52. *n.* 4.
3 latè *Carpzov. lib.* 6. *Reſponſ. tit.* 2. *reſp.* 11. *n.* 2. Adeo ut nec
ob piam cauſam ſuſtineantur. *Carpzov. d. l. n.* 9. *Gail.* 2. *obſ.* 113.
4 *n.* 2. Hinc in caſu, quo conjuges mutuo teſtamento diſpo-
ſuerant, poſt mortem utriuſque bona eſſe ventura ad uxoris
proximos, maritus autem ſuperſtes ex matrimonio ſequente
filium procreaverat, hujus mariti bona ad filium venire, à
Limburgio reſponſum *d.* 20. *Novemb.* 1637. allegante ad hoc §. 1.
Inſt. de Exhæred. liber. §. 1. *Inſt. Quib. mod. teſt. inf.* Cum nun-
5 quam præſumantur diſponentes ſuos liberos velle excludere.
Quemadmodum ejuſmodi in caſu etiam fideicommiſſi conditi-
onem intuitu pietatis defeciſſe, ac minus ſcriptum quam di-
ctum eſſe cenſendum eſt. *l.* 102. *ff. de Cond. & dem. l.* 30. *C. de
Fideicomm. l.* 6. *§. cum autem. C. de Inſtit. & ſubſtit.* Hinc eſt,
quod donatio univerſalis bonorum, etiam ea, quam inter vivos
nuncupamus, & de præſenti, revocari poteſt ex cauſa ſuper-
venientium liberorum; propter præſuppoſitam & veluti ex diſ-
poſitione juris ſubintellectam conditionem, ſi ſine liberis de-
ceſſerit. *DD. comm. ad l. ſi unquam.* 8. *C. de Revoc. donat. Mynſing.*
5. *obſ.* 63. In tantum, ut etiam ipſo jure revocetur donatio.
6 *Gomeſ. tom.* 2. *Reſolut. cap.* 4. *n.* 11. Altera ratio decidendi ex
Jure Zutphanienſi *tit.* 13. §. 1. deprompta fuit, ſecundum quod
nullum teſtamentum in favorem extraneorum permittitur ei,
qui

qui deſcendentes vel adſcendentes habet hæredes. Sic ut, licet teſtamentum aut legatum ab initio quidem ſubſtiterit & exigi potuiſſet, ſi teſtator in eodem ſtatu manſiſſet; nunc tamen, ubi expoſt filius eidem natus eſt, omnem ſuam ſubſiſtentiam perdiderit, utcunque teſtator id ipſum revocare poſtea neglexerit. Quia deficit in perſona patris tempore mortis 7
ipſius teſtamenti factio, quantum ad hæredem ex linea deſcendente attinet: quæ teſtamenti factio tam quoad patrem in diſpoſitione activa, quam quoad hæredem ſcriptum aut legatarium in diſpoſitione paſſiva, hic inſpicienda eſt tempore mortis teſtatoris. *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 4. *cap.* 31. *n.* 3. *verſ. Immo.* & *n.* 4. *Rodenburg. de Jur. quod or. è ſtat. div. part. alt. tit.* 2. *cap.* 4. *n.* 1. Et nec hac in parte plus juris tribuitur piæ cau- 8
ſæ, quam cuilibet alii. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 7. § 2. *verb. Sans charge. n.* 1.

OBSERVATIO CCCXI.

Si Zutphanienſis duo faciat teſtamenta, & poſteriori inſerat clauſulam, etiam prius habiturum ſuum effectum & pleniſſimum robur; cui reducendum, quod congruam portionem excurrit?

Summaria.

1. *Quod excurrit detrahitur poſteriori.*
2. *Falcidia detrahitur pro rata; niſi teſtator aliter ſtatuerit.*

SEius Zutphanienſis Comitatus incola duo fecit teſtamenta, addens poſteriori, primum pleniſſimum ſuum habiturum effectum; bina hæc teſtamenta ſimul juncta plus continent ſemiſſe bonorum: Quæſitum, id, quod excedit, priori an po-

ſteriori

1 ſteriori detrahendum? Et reſponſum fuit, ex eo, quod teſtator voluit, prius habiturum pleniſſimum effectum, poſterius tantum tenere ad congruam portionem, hoc eſt, ſemiſſem uſ-
2 que. Quemadmodum, quamvis pro rata cujuſque legati falcidia detrahitur. §. 3. *Inſt. de Leg. Falcid. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 1. *def.* 19. ſi tamen teſtator voluerit, hoc vel illud legatum integrum præſtari, falcidia de eo non deducitur. *Mantic. de Conj. Ultim. Volunt. lib.* 9. *tit.* 14. *n.* 17.

OBSERVATIO CCCXII.

Ex teſtamento non datur actio ad intereſſe, ſi diſpoſitio non poteſt ſubſiſtere.

SUMMARIA.

1. *Teſtamentum eſt omnium inſtrumentorum firmiſſimum.*
2. *Ex legato nullo non datur actio ad intereſſe.*

1 Ultimum teſtamentum ritè conditum de Jure Romano ſit omnium inſtrumentorum validiſſimum. *l.* 19. *C. de Teſtam.* Si tamen legatum, aliamve diſpoſitionem, quæ juri prohibitivo refragatur, & ob id nulla eſt, contingat, nulla etiam exinde
2 legatario vel alii, in cujus favorem tendit diſpoſitum, ad intereſſe datur actio. Siquidem nulla eſt diſpoſitio, cui lex reſiſtit, eaque nullitas omnem actionem, quam obligationem præcedere neceſſe eſt, impedit. vid. *Weſſen. Pract. Notar. cap.* 16. §. 19. Et licet vulgo Doctores tradunt, legatarium poſſe petere æſtimationem, per *l.* 40. *l.* 114. §. 5. *ff. de Legat.* 1. verius tamen eſt, ne æſtimationem quidem deberi: ne jus ultimæ voluntatis diſpoſitionem prohibens, ſi deberetur æſtimatio, de facili illuderetur; veluti præclare docet *Sand. in Decis. Friſic. lib.* 4. *tit.* 4. *def.* 4. ubi ad *ll. alleg.* reſpondendo in ſequentibus probat, quando rei legatæ æſtimatio legatario debeatur.

OB-

OBSERVATIO CCCXIII.

Nepos ex fillo naturali per teſtamentum non poteſt inſtitui & ſuccedere cum nepotibus ex filio legitimo.

SUMMARIA.

1. *Duos tantum legitimandi modos agnoſcimus.*
2. *Nepotes & Pronepotes excluduntur ab hæreditate avi & proavi naturalis.*
3. *Nepos naturalis non poteſt inſtitui, exiſtentibus liberis legitimis.*
4. *Legitimatis per reſcriptum Principis non relinquitur hæreditas in præjudicium legitimorum.*
5. *Quæ dicta ſunt de filio naturali, obtinent in nepotibus.*

D. 10. *Mart.* 1626. declaravit *Franſke Reyers* coram Scabinis Hardervicenſibus, quod quidam *Cornelis Reyerſen* erat ſuus filius, & ipſius liberi ejuſdem nepotes; diſponens deinceps, hoſce cum aliis ſuis nepotibus legitimis hæreditatem ſuam diviſuros in æquales portiones: Quæſitum, an hæc diſpoſitio jure ſubſiſtat? Et reſponſum, ejuſmodi declaratione materna *Cornelium* illum nequaquam legitimum cenſeri: dum noſtrates 1
alium legitimandi modum non agnoſcunt præter illos duos, ſubſequens matrimonium & reſcriptum Principis. Et per conſequens ejus liberos non poſſe ſuccedere prædictæ teſtatrici: ſiquidem nepotes & pronepotes naturales à ſucceſſione avi vel 2
aviæ prorſus excluduntur. *l. fin. C. de Natural. liber. Novell.* 89. *cap.* 12. Utcunque avia contrariam voluntatem de æquali ſucceſſione nepotum naturalium ritè declaraverit: quippe quæ hoc caſu legibus prohibita in ejus poteſtate non fuit, & nulla eſt. Quamdiu namque legitima ſoboles ſupereſt, tamdiu non tenet inſtitutio 3
nepotis naturalis. *DD. ad d. l. fin.* Adde, quod etiam per re- 4
ſcriptum Principis legitimatis non poſſit relinqui hæreditas in præjudicium legitimorum, quibus jure Divino & Humano de-

betur parentum hæreditas; quod jus eis per legitimationem auferri non poteſt. Quin ſaltem ad ſummum non poſſet pater filio naturali legitimato plus relinquere, quam uni ex filiis legitimis, cui minimum relinquatur. *Brunnem. ad l.* 3. *C. d. tit. n.* 8.
5 Et quæ dicta ſunt de filio naturali, etiam obtinent in nepotibus ex filio, juſtis licet nuptiis, quæſitis. vide meam *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 31. *art.* 10. *n.* 2.

OBSERVATIO CCCXIV.

De Exhæredatione Liberorum.

SUMMARIA.

1. *Exhæredatio requirit juſtam cauſam.*
2. *Debet fieri teſtamento.*
3. *Requirit aſſenſum Principis.*
4. *Ejus cauſa.*
5. *Ordinum conceſſioni ineſt clauſula:* Salvo cujuſque jure.
6. *Adſcribitur illa conſuetudo Dominio eminenti.*
7. *Prima ſucceſſio debetur deſcendentibus.*
8. *Liberi etiam vivis parentibus ſunt Domini.*
9. *Nemo poteſt jus alteri auferre, niſi Princeps ex juſta cauſa.*
10. *Loca confirmantia.*
11. *Nova Ordinatione hoc jus non eſt ſublatum.*
12. *Princeps jus ſuum ſemper habet ſalvum.*
13. *Renuntiatio non præſumitur.*
14. *Minus autem hic.*
15. *Quæ ſunt moris, ſubintelliguntur.*
16. *Conceſſio imperii ſe non extendit ad regalia.*
17. *Simplex diſpoſitio non tollit hoc jus conſenſus Superioris.*
18. *Qui confirmat, non innovat.*
19. *Quod non mutatur, manet in priſtino ſtatu.*
20. *Exhæredatio quomodo revocetur.*

SI parentes unum ex liberis ſuis exhæredem facere velint, 1
ante omnia requiritur juſta & à legibus probata cauſa, ſe-
cundum ordinationem Cæſarei Juris. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 9.
Deinde non aliter procedit exhæredatio, quam in teſtamento; 2
neque alio actu, utcunque legali, fieri poteſt. *Zutphen. Prax.*
Belg. tit. Onterving. *art.* 13. ut eam coram duobus ſoli Vela-
vici poſſeſſoribus inutiliter fieri rectiſſime à noſtratibus reſpon-
ſum reperiatur. Sed nec eo perfecta erit exhæredatio, niſi 3
& inſuper parentes licentiam exhæredandi ab Ordinibus Pro-
vinciæ, vel Eorundem conſenſum in teſtamentum impetraverint;
veluti nobis in *Receſſib. Comitial.* paſſim eſt obvium. vid. ſub
d. 2. *Jun.* 1613. 7. *Jun.* 1619. 12. *Mey* 1624. 29. *Jun.* 1625. 23.
Jun. 1637. 12. *Jun.* 1657. 17. *Octobr.* 1671. 8. *April.* 1690. 29.
Nov. 1694. Hunc Superiorum noſtratium conſenſum conſiderare 4
ſolent Pragmatici noſtri veluti ſurrogatum in locum illius cau-
ſæ cognitionis, quæ alibi in caſu exhæredationis ex ſtylo re-
quiritur, referente *Leeuw. in Jur. Romano-Holland. lib.* 3. *part.* 4.
n. 12. ubi ſimul adfert conſuetudinem Hollandiæ, qua Nota-
riis ſub ſacramenti fide interdicitur exhæredationi liberorum
officium impartiri, niſi præſentibus Scabinis. Verum enim ve-
ro, cum non ſufficiat parentibus habuiſſe licentiam vel conſen-
ſum Procerum; niſi etiam cauſas exhæredationis teſtamento
exprimant. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 9. hæreſque ſcriptus eaſ-
dem probet. *Novell.* 115. *cap.* 3. junct. *cap.* 4. §. 9. atque inſu-
per de earum juſtitia vel injuſtitia Judex cognoſcat. *Reformat.*
Velav. cap. 30. *art.* 4. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 6. *art.* 9. (Si- 5
quidem, uti in cæteris, etiam huic Ordinum licentiæ vel con-
ſenſui ineſt clauſula: *Salvo cujuſque jure. Gail.* 2. *obſ.* 58. *n.* 4.)
Sane alia huic juri Superiorum noſtratium adſcribenda cauſa 6
eſt: quam, ni fallar, ex jure illo Superioritatis & ex ea proma-
nante Dominio eminenti verius & melius deduxeris. Natura-
lis etenim diſpoſitio fert, ut parentes, qui poſt DEUM liberis
vitam dederunt, eiſdem etiam id relinquant, quo vitam illam
ſuſtentent, ſcilicet, ſua bona. Hinc eſt, quod non ſolum ex
ordine naturæ in omni ſucceſſione primum ſibi locum vindi- 7
cant deſcendentes. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 23. *art.* 1. *Agr. Til.*
& *Bom. cap.* 24. *art.* 1. *Reform. Zutph. tit.* 17. *art.* 1. *Velav. cap.* 31.
art. 2. 6. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 8. *art.* 1. *Bom. cap.* 22. *art.* 1.

Eutph. tit. 31. §. 2. *Hardero. part.* 3. *cap.* 5. *art.* 8. *Hi enim*, ſcribit *Richters de Jur. Succed. ſect.* 1. *n.* 2, *propter naturalem amoris affectionem & naturæ ordinem cæteris omnibus in ſucceſſione præferuntur.* Atque ob id emphaticè à Germanis Rechte Erben / qui, ſcilicet, ex noſtro ſanguine nati ſunt, nuncupantur; uti poſt *Menoch. & Gabriel.* idem refert *Richters d. l. n.* 3. Ideo Apoſtolus veluti rem naturalem ponit, & quæ per ſe fluit: *Si filius; ergo hæres.* Et liberi vocabantur αὐτοκληρονόμοι; referente *Gothofr. in*
8 *not. lit. B. ad l.* 11. *ff. de Lib. & poſt.* Sed etiam vivis parentibus propter naturalem & debitam ſucceſſionem quodammodo domini exiſtimantur §. 2. *Inſt. de Hær. qual. & diff. l.* 7. *ff. de Bon. damnat. d. l.* 11. Unde plurima notabilia infert *Myler. ab Ehrenbach in Gamolog. Perſon. Illuſtr. cap.* 20. & *Berger. in Diſſertat. Singul. de Dominio Liberorum in bonis parentum.* Aſt vero hoc qualicunque dominii jure parentes liberos ſuos orbare nunquam voluerunt Majores ſine ſpeciali aſſenſu Principis; Cujus ſolum Dominium eminens vincere videbatur dominium liberorum in
9 bonis parentum: dum nemini jus quæſitum ab ullo poſſit auferri, niſi à Principe ex juſta cauſa. *Gl. in l. ult. C. Si contr. jus*
10 *vel util. publ.* Nec longe abit, quod ſcribit *Selden. de Succeſſ. in bon. defunct. cap.* 24. *Ex lege ſacra liberos hæredes fuiſſe, ut nulla exhæredationis formula hæreditas eis præcludi nequiret.* Et *Plato de Legib. lib.* 11. *Non eſſe patremfamilias, neque quoad perſonam ſuam, neque quoad res atque ſubſtantiam, poſteris relinquendam, ſui ipſius, ſed generis atque familiæ præſentis atque poſtumæ.* Hoc eſt, quod paterfamilias non eſt adeo ſui juris & liber, quin ſit obligatus familiæ & civitati, tum quoad perſonam, tum quoad res ſuas;
11 uti interpretatur *Schilter. in Prax. exerc. ad ff.* 14. §. 3. Nec eſt, quod quis exiſtimet juri huic derogatum eo, quod *Ordinatio*
12 *Teſtamentaria* nihil ejuſmodi referat. Siquidem Princeps ſemper jus ſuum habet ſalvum, etiamſi ejus nulla ſit facta ſpecialis reſervatio; & in omni Ordinatione ſubintelligitur clauſula: *Salvo jure noſtræ Superioritatis.* vid. *Stryck. Diſſert. Sing. de Salvo*
13 *Jure Principis*, quæ exſtat *vol.* 3. *Diſſertat. Francof.* Quid, quod nec in privatis renuntiatio jurium præſumitur, niſi eadem evidenter facta appareat. *Carpzov. part.* 1. *dec.* 99. *n.* 12. Id, quod
14 eo minus de hac Ordinatione poterit exiſtimari, ſi conſidere-

rimus

mus eam originem ſuam traxiſſe ex Tetrarchia Velavica, & oblatam Ordinibus Provinciæ ab His fuiſſe confirmatam prout jacet, neque ullatenus de jure hoc Principis tollendo dictum vel actum. Ut proinde hic melius quadraret axioma: *Quæ ſunt* 15
moris & conſuetudinis, ſubintelliguntur. l. 31. §. 20. ff. de Ædil. edict.
Adeo ut, ſi Princeps alicui merum & mixtum imperium con- 16
ceſſerit, jus tamen regale ſibi reſervaſſe cenſendus ſit. *Carpzov. in Pract. Crimin. quæſt.* 110. *n.* 41. *Sixtin. de Regal. lib.* 2. *n.* 16.
Adde pro confirmatione prædictorum, quod *Reformat. Velav. de* 17
Anno 1566. habeat ſimpliciter: **Und en zal nyemand zyn kyn-deren onterffden moegen / ofte den eenen meer als den anderen in teſtament of ſunſt maacken buiten beſtendige en erheffelycke oirſaken. Allet tot erkenteniſſe des Gerigts.** item quod *Reformat. Zutph. tit.* 13. *art.* 5. poteſtatem exhæredandi ſimpliciter concedat ex legitima cauſa; nec non, quod Diploma *Arnoldi* Ducis de Raptu *de Anno* 1441. abſolute etiam exhæredationem permittat: neceſſitatem tamen impetrandæ licentiæ, vel adhibendi conſenſus Principis vel Statuum, ſolemniter ſervaverit ſequentis temporis, optima legum interpres, conſuetudo. Ut proinde 18
vel maxime id ipſum admittendum hoc in caſu, ubi, uti dictum, Ordines Gelriæ hanc ab Ordinibus Velavicis conceptam & oblatam Ordinationem ſimpliciter tantum confirmarunt: ex quo, qui confirmat, nihil innovat. *c.* 1. *X. de Confirmat. util.* Concludo id- 19
circo, cum in nova hac lege nihil ſpecialiter de aſſenſu Principis dictum ſit, ejus neceſſitatem veteris conſtitutionis regulis relictam intelligendam eſſe. *l.* 32. *§. fin. C. de Appellat.* neque eam ſtare prohiberi, quæ mutata non eſt. *l.* 27. *C. de Teſtam.* Coronis ſit, 20
quod, cum non omnis declaratio contraria ſufficiat. *l.* 21. *§.* 1. *ff. Qui teſt. fac. poſſ.* ſed quælibet diſpoſitio eo modo diſſolvi debeat & revocari, quo facta eſt. *l.* 35. *l.* 100. *l.* 153. *ff. de Reg. Jur.* ita quoque exhæredatio ſemel facta non revocetur, niſi contrario teſtamento æque perfecto. *Zutphen. cit. loc. & DD. ibid. alleg. Ordin. Teſtam. Velav. art.* 19. Ubi verbo **alle** docemur, non obtinere apud nos, quod *Robert. Rer. Judicat. lib.* 4. *cap.* 1. ſcribit, teſtamentum prius perfectum, quo extranei inſtituti ſunt hæredes, poſteriori etiam minus ſolemni, quo hæredes nominati ſunt legitimi, revocari; per *l. hac conſultiſſima. §. fin. & auth. hoc inter C. de Teſtam.*

O. B-

OBSERVATIO CCCXV.

Teſtamentum avi, quo bona ſua relinquit nepotibus, ſalvo uſufructu eorum patri, an ſubſiſtat?

SUMMARIA.

1. *Facti ſpecies & deciſio.*
2. *Multæ cauſæ favorabiles ſuſtinent exhæredationem.*
3. *Ceſſante querela inofficioſi teſtamenti.*
4. *Leges intelligendæ de exhæredatione, quæ fit mala intentione.*
5. *An ſit ſufficiens cauſa exhæredationis, quod filius voluerit.*
6. *Conſenſus filii poſt mortem patris ipſi obeſt.*
7. *Renovetur objectio.*
8. *Diſpoſitio facta in favorem nepotum, cenſetur etiam facta in favorem filii.*
9. *Altera objectio removetur.*

1 CAſus erat talis: *Seius* habebat filium, qui ex lege rurali uxorem duxerat binubam, habentem liberos ex priori toro; ne bona ſua deinceps pro parte venirent ad filii privignos, teſtamento ſuo hæreditatem, filio adſtipulante, reliquit nepotibus ſuis, liberis, ſcilicet, ex filio & binuba natis, filio reſervato uſufructu; teſtatore ſimul & uxore filii mortuis, liberi ex priori lecto quæſtionem movent, ad hæreditatem una cum uterinis admitti cupientes: Reſponſum autem fuit, valere hujuſmodi diſpoſitionem avi. Neque enim ea proprie & revera exhæredatio dicenda; ſed ex diverſo potius proviſio facta
2 in favorem filii & liberorum ſuorum: quo reſpectu jura referunt, quod multi non notæ cauſâ exhæredant filios, non ut eis obſint, ſed ut eis conſulant. *l.* 18. *ff. de Lib. & poſt.* In quem ſenſum *Bald.* ibidem recte notat, quod exhæredatio interdum eſt bona & favorabilis, & tunc teſtatoris judicium non eſt impugnationi

nationi ſubjectum. Ut ceſſet eo caſu querela inofficioſi teſta- 3
menti; quam impedit bona mens teſtatoris: dum ea tantum
illi detur, qui paſſus eſt injuriam. *l. 8. pr. ff. de Inoffic. teſtam.*
Et in hanc ſententiam diſerte concludit *Jaſon. ad d. l. multi* 18.
n. 5. ff. de Lib. & poſt. Quo admodum facit Impp. deciſio in
*l. 25. C. de Inoffic. teſtam. ibi: Neque ei nomine filiorum inofficioſi eo
modo actionem poſſe competere, quibus nullam injuriam fecerit mater,
ſed potius putaverit providendum, & ideo reſtituere debet.* Utcunque 4
ergo pater filium ſine cauſa non exhæredet. *Novell.* 115. *cap.* 3.
Auth. non licet C. de Lib. præter. Id tamen ad hunc caſum mini-
me transferri poteſt; dum leges hæ loquuntur de ea exhære-
datione, quæ mala mente & in filii injuriam & præjudicium
facta eſt. *Adverte,* ſcribit *Jaſon d. l. n. ult., quod, licet hodie per jura
nova Auth. requiratur, quod in exhæredatione vel præteritione filii inferatur
una de quatuordecim cauſis enumeratis in §. cauſas. in Auth. ut cum. de Appel-
lat. & con. col.* 8. *alias exhæredatio non tenet, ut ibi & Auth. non licet. C. de
Lib. præter Tamen illæ ſunt cauſæ ingratitudinis; & ſic propter demerita
filii: & ſic quando exhæredatio eſt injurioſa & nociva: & ſic facta mala
mente ad privandum filium hæreditate. Hic autem exhæredatio eſt favo-
rabilis: & ſic bona mente: & ſic ad commodum & favorem filii. Ali-
ter eſſet repugnantia, & oppoſitum in objecto.* ubi deinceps ita
omnes DD. tenere adjicit. Atque de tali caſu, quo exhære-
datio mala mente facta eſt, jura, quæ de querela inofficioſi,
infirmanda diſpoſitione paterna, juſtiſve exhæredationis cauſis
loquuntur, ſemper intelligenda ſunt. Nec obſtat, quod ſuffi-
ciens exhæredandi cauſa non ſit, quia filius voluit. *l.* 35. §. 1. 5.
C. de Inoff. teſtam. Præterquam enim, quod hoc ipſum ſit ad-
modum controverſum, uti videre apud *Gl. in d. l.* quam refert,
dum diſtinctione rem definit, *Bart. ibid. n.* 3. ipſa etiam *l.* lo-
quitur de exhæredatione ea, quæ mala mente fit, & locum
facit querelæ, & ubi quæſtio eſt de voluntate filii, quæ inter-
venit tempore facti teſtamenti, quo necdum erat filio jus ple-
ne quæſitum in bonis paternis. Certum enim eſt, conſenſum, 6
qui poſt patris mortem acceſſit, præjudicare filio; uti mani-
feſte apparet ex *ead. l.* 35. §. 2. *l.* 17. *ff. de Inj. rupt. & irr. teſt.*
Hic quippe valet regula: *Volenti non fit injuria. l.* 34. *C. de Tranſ-
act.* & *Invito beneficium non datur. l.* 69. *ff. de Reg. Jur.* Neque 7.
etiam refragatur, quod pacta de non ſuccedendo, ſeu per quæ

Digitized by Google

renuntiatur hæreditati, Jure Civili plane ſint improbata. *l.* 3. *C. de Collat. l.* 15. *l. ult. C. de Pact.* Id enim hoc vult, filium, qui patri promiſerat ſe ei non ſucceſſurum, eo non obſtante patri hæredem eſſe poſſe, ſive ex lege non facto à patre teſtamento, ſive impugnando teſtamentum & diſpoſitionem patris. Aſt hoc caſu nec poteſt filius nec vult impugnare diſpoſitionem patris ſuo commodo & voluntate factam; ſed per omnia eam approbat. Hinc, ubi *d. l.* 35. §. 1. dicitur, pactum filii de non ſuccedendo non nocere ipſi, ſtatim adjicitur: *Sed hoc ita admittimus, niſi tranſactiones ad hæredes paternos filius celebraverit, in*
8 *quibus apertiſſime judicium patris agnoverit.* Quin &, ſi rem bene conſideremus, hic nullum pactum de non ſuccedendo dici poteſt. Cum enim defuncti diſpoſitio hæc facta ſit in favorem liberorum, pro eo habendum, reſpectu filii, ac ſi pater ipſe ſimul ſuccederet. arg. *l.* 8. *fin. ff. Quod met. cauſ.* eo magis, cum
9 filio univerſaliter ſit relictus uſusfructus. Si dixeris, hujuſmodi diſpoſitionem auferre filio teſtamenti factionem, contra *l.* 43. *pr. ff. de Vulg. & pup. ſubſtit.* Reſpondeo, non auferre filio teſtandi facultatem de ſuis bonis; ſed imo de hiſce bonis paternis, quorum proprietas nunquam ad ipſum pervenit. Etſi enim filii vivo etiam patre dicantur bonorum paternorum domini; id tamen tantum eſt *quodammodo* & imperfecte. vid. *textt. cit. Obſerv. praced. n.* 8.

OBSERVATIO CCCXVI.

Filia, quod impraegnata ſit, non poteſt exhæredari.

SUMMARIA.

1. *Vitam agens luxurioſam poteſt exhæredari.*
2. *Quod de meretrice intelligendum.*
3. *Ob ſtuprum non datur exhæredatio.*
4. *Quando praxis admittat exhæredationem ob ſtuprum.*

Fundata

FUndata concluſio eſt *Novell.* 115. *cap.* 3. dum ibi inter cau-
ſas exhæredationis enumeratas reperiatur §. 11. filiam ex- 1
hæredari poſſe, ſi vitam degerit luxurioſam. Cujuſmodi vita
luxurioſa nequaquam evincitur ex eo, quod imprægnata ſit:
ſiquidem per eam intelligitur, ſi filia vitam agat meretriciam,
& corpore ſuo publice quæſtum faciat. Sic apud *Paul. lib.* 3.
Sentent. tit. 4. §. 6. & in inde deſumpta *l.* 15. *ff. de Curat. furioſ.*
mulieri, quæ luxurioſe vivit, bonis interdici poſſe, legimus;
quod *Gothofr.* aliique Interpretes de meretrice explicant. In 2
terminis ſcribit *Carpzov. Pract. Crimin. part.* 2. *quæſt.* 69. *n.* 67. *&*
ſeqq. Præterea inter cauſas exhæredationis, de quibus in Novell. 115.
cap. 3. *agitur, expreſſe quoque refertur ea, ſi filia luxurioſam vitam de-
gere eligat. d. cap.* 3. §. 11. *Novell.* 115. *Unde ſequi videtur, filiam,
ob ſtuprum exhæredatam, de injuria conqueri non poſſe. Sed bene ad-
vertendum eſt, non quamvis injuriam, parentibus illatam, ſufficientem
eſſe cauſam exhæredationis, ſed ſolummodo eam, quæ expreſſa eſt in d.
Novell.* 115. *cap.* 3. *Johan. Schneidw. ad pr. n.* 10. *Inſt. de Exhæred.
lib. Quum autem ſtuprum inter cauſas exhæredationis ibidem relatas* 3
*expreſſe poſitum non ſit; neque parentes filiam ob id exhæredare poſſe,
exiſtimaverim. Neque obſtat* §. 11. *d. cap.* 3. *Novell.* 115. *Siquidem
iſte non de filia agit, quæ ſtuprum paſſa in corpus ſuum ſemel vel aliquo-
ties peccavit; ſed de ea, quæ vitam luxurioſam eligit, hoc eſt, quæ
meretricio more vivit, omnibus ſeſe palam proſtituit, & corpore ſuo
quæſtum quærit juxta l.* 19. *C. de Inoff. teſtam. Gothofr. in gloſſ. d. c.*
3. *N.* 115. *verb. Suum corpus. lit. K. Jac. Menoch. l.* 2. *Arbit. Jud. q.
caſ.* 328. *num.* 3. *Quod de filia, cuidam ex amore ſingulari copiam
ſui faciente, dici nequit.* Prout non diſſimiliter cautum reperimus
Saxoniæ legibus: Ein weib mag mit unkeuſchheit ihres leibes ihre
weibliche ehre krancken / ihr recht verleuſt ſie aber damit nicht noch ihr erbe;
referente *Carpzov. d. l.* Adeo quidem, ut ne ob vitam luxu- 4
rioſam permiſſa ſit parentibus filiam exhæredare, niſi tunc de-
mum, ſi maritum filiæ dare velint, ea vero nubere recuſet,
vitamque luxurioſam eligat. *Carpzov. d. l. n.* 70. Et ſic in praxi
receptum eſt, non tantum in Saxonia, ſed etiam in noſtro
Belgio; ubi tria requiruntur ad hoc, ut filia exhæredetur: Pri-
mum, ut parentes eam velint matrimonio collocare & dotare
juxta ſuam qualitatem; Alterum, ut filia & matrimonio re-
pugnet & vitam luxurioſam publice meretricando eligat; Ter-

 tium,

tium, ut ſit minor viginti quinque annis. *Chriſtin. vol. 1. dec. 325. n.* 8. Niſi tamen exiſtimaveris, Gelriam noſtram ultimi illius requiſiti nullam habere conſiderationem: ex quo tam in quærenda filiæ ſuæ conditione reſpectu parentum, quam in parendo voluntati parentum ex parte liberorum, omne prorſus majoris & minoris apud nos diſcrimen ceſſet ætatis.

OBSERVATIO CCCXVII.

Teſtamentum factum ex odio religionis reformatæ eſt nullum.

Summaria.

1. *Teſtamentum hujuſmodi fundamentis noſtræ Reipublicæ adverſatur.*
2. *Pacificatione Gandenſi expreſſe reprobatum.*

QUod teſtamentum ex odio religionis reformatæ conditum cadat viribus ſuis, & ratio Status noſtri evincit, & publica Conſtitutio ſtatuit. Illa quidem in eo ſtat, quod
1. Reipublicæ noſtræ duo fortiſſima vincula ſint Religio & Libertas, atque idcirco omne, quod uni ex illis adverſatur, legibus noſtris fundamentalibus ſit contrarium, meritoque ob id jure rejiciendum. Qua de cauſa Princeps Aurelianus & Præſes Senatuſque Ultrajectini *d.* 22. *Aug.* 1581. ejuſmodi diſpoſitiones publico edicto prohibuerunt. Hæc eſt in *Pacificatione Gandenſi*,
2. à Majoribus noſtris in Tractatu Fœderis confirmata; qua omnes diſpoſitiones, inter vivos vel mortis cauſa factæ, quibus quid in hæredum legitimorum præjudicium ex religionis odio reperitur cautum, nullius declarantur momenti. *Ea Pacificatio art.* 22. ita habet: Voorts is geaccordeert/ dat alle giften/ erheredatien ende andere diſpoſitien/ *inter vivos vel cauſa mortis*, by particuliere ende private perſoonen gedaan/ daar by de geregte erfgenamen ter zaacken van de voorzeide troublen/ ofte van de religie van haare geregte ſucceſſie verſtecken/ verminderd oft onterft zyn/ uyt kragte van dezen gehouden zullen worden als gecaſſeert ende van geender waerden.

O B-

OBSERVATIO CCCXVIII.

An pater filio mente capto poſſit ſubſtituere?

SUMMARIA.

1. *Negativa apud Belgas obtinet.*
2. *Aliter bodie apud nos.*

APud Belgas receptum non eſt, quod pater poſſit filio mente capto per ſubſtitutionem teſtamentum facere, eique hæredem dare, referente *Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib. 2. cap. 5. verſ. Adjicio.* Unde etiam adverſus talem ſubſtitutionem reſponderunt DD. celeberrimi *Jo. Chriſtenius* & *P. de Greve d.* 15. *Jun.* 1653. in cauſa pendente coram Conſeſſu Velavico tot Heerde in Saacke van *Hans Gysbertſen* Aanl. en *Nieſje Aalberts* Verweerſe. tuſſchen In- en Upt'eidinge. Valuit iſta ſententia in illo tempore, ubi neque fideicommiſſa neque ſubſtitutiones quocunque modo in teſtamentis apud nos locum habebant; atque inibi hodie dum valebit, ubi eædem adhuc ſunt prohibitæ, ſecundum inveteratam Gelriæ conſuetudinem. vid. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 2. *n.* 6. Aſt cum hodie permiſſum ſit Velavis, non in primo ſolum, ſed ulteriori etiam gradu ſuos nominare ſucceſſores per inſtitutionem & ſubſtitutionem ad ſecundam manum. *Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 12. indubium mihi eſt, quin parentes hodie filio ſuo mente capto hæredem dare jure poſſint: convenienter Juri Civili ſcripto in *l.* 43. *pr. ff. de Vulg. & pup. ſubſtit.* Niſi quod eo Jure deſinere valere dicatur teſtamentum patris, ſi filius reſipuiſſet: ne, dum ſibi poſſit teſtamentum facere, homini ſanæ mentis auferatur teſtamenti factio. *d. l. verſ. Nam &.* Quod non ita eſſet apud nos, ſi parentes filio ſuo jure fideicommiſſi alterum ſubſtituiſſent: duraret namque hoc caſu gravamen, licet filius convaluerit.

1
2

OBSERVATIO CCCXIX.

An in Velavia vidua defuncti mariti hæreditatem pure adeundo hæredes excludat a beneficio inventarii?

SUMMARIA.

1. *Jus hoc datur conſanguineis proximis.*
2. *Talis non eſt vidua.*
3. *Deciſio negativa.*

DEciſio hujus quæſtionis ab eo dependet, quod Conſuetu-
1 dines patriæ de *Beneficio Inventarii* ſtatuentes id ipſum concedant *Hæredibus*, hoc eſt, eis, qui defunctum ſanguine proximi attingunt, ut ex lege ſuccedere poſſint. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 25. *paſſim. Reform. Zutph. tit.* 3. *art.* 17. *Ordinat. Velav. de Benefic. Inventar. art.* 2. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 9. *Bom. cap.* 24. *Zutph. tit.* 6. *art.* 17. *Hardero. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 27. vel etiam eis, quibus ex diſpoſitione defuncti delata eſt hæreditas.
2 *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. d. l. art.* 7. At vidua neque ex lege neque ex teſtamento marito ſuo ſuccedere poteſt; ergo neque pure adeundo hæredes à beneficio inventarii poteſt excludere. Eo quidem minus, quod nec remotior hæres adiens ſimpliciter
3 excludat hæredem proximum ſub beneficio inventarii adeuntem: requirunt namque noſtra Statuta in pure adeunte, ut ſit in eodem gradu, gelijcken graad. Add. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 51. *n.* 3. ubi etiam in Gallia id ipſum pro regula ſervari & diverſis arreſtis confirmatum ex Scriptoribus ejuſdem Regni probat. Neque apud nos diſtinguimus, in collaterali an alia linea ſint hæredes; de quo alias habet *Chriſtin. d. l. in Addit.*

O B-

OBSERVATIO CCCXX.

Tempore deliberationis hæres creditoribus juri ſtare non tenetur.

SUMMARIA.

1. *Pendente deliberatione ceſſant judicia.*
2. *Judicatum in Velavia in contrarium.*
3. *De jure tertii non licet excipere.*
4. *Aliter tamen refert Ordinatio & lex.*
5. *Exceptio inventarii impedit litis conteſtationem.*
6. *Elapſo termino hæres reſpondere creditoribus debet; & debitores pulſare poteſt.*

IN *Ordinat. de adeundis hæreditatibus ſub Beneficio Inventarii in Velavia d.d.* 25. *Maji* 1686. *art.* 19. expreſſe reperitur cautum: Dat gedurende de tyd van deliberatie en het geene daar toe verder werd gerequireert/ den Erfgenaam niet gehouden zal zyn de Schuldeyſſcheren te regt te ſtaan/ dan dezelve zullen zig alleen mogen aangeven/ en een ieder ondertuſſchen in zyn regt van preferentie en concurrentie zal blyven onverkort. Quibus convenit Imp. *Juſtiniani* reſcriptum in *l. ult.* §. 11. *C. de Jur. delib. Donec tamen inventarium conſcribitur, vel ſi res præſto ſint intra tres menſes, vel ſi abfuerint intra annale ſpatium ſecundum anteriorem diſtinctionem, nulla erit licentia neque creditoribus neque legatariis vel fideicommiſſariis eos vel inquietare, vel ad judicium vocare, vel res hæreditarias quaſi ex hypothecarum authoritate vindicare: ſed ſit hoc ſpatium ipſo jure pro deliberatione hæredibus conceſſum: nullo ſcilicet ex hoc intervallo creditoribus hæreditariis circa temporalem præſcriptionem præjudicio generando.* Circa hunc *art. Anno* 1682. *d.* 9. *Septemb.* judicatum fuit à Conſeſſu Velavico tot Voorſt tuſſchen de Heer *Johan van Wynbergen* Panteyſſcher en Gerequ. ter eenre ende *Adriaan van Daatſelaar* en *Derck Muller* Pantverw. en Excip. ter andere zyde: conſulentibus DD. *Joſ. van Harn* & *J. Coets*, exceptionibus præma-

turationis

turationis & præjudicii non eſſe locum, oppoſitis hoc fundamento, quod pignoratio facta fuerat poſt aditionem hæreditatis ſub beneficio inventarii. Rationem hujus rejectionis hanc
3 reddebant Referentes, quod exceptiones iſtæ concernebant jus tertii, de jure non admittendæ. *l.* 4. §. 7. *ff. Si ſerv. vind.* Quiſquis enim proprio jure niti, & ex eo ſuas petitiones & defenſiones formare debet. *l.* 1. §. 1. *ff. Si pars hæred. pet. Quærat quiſque*, ſcribit *Zaſ. ad l. qui cum. n.* 9. *ff. de Except. rei jud. arma propria, non ſe adjuvet alienis. Cornicula maneat in ſuis plumis, non contegat ſe pennis pavonis. Allegare jus tertii, vel excipere de jure tertii, nihil aliud eſt, quam alienis armis ſe contegere, cum propriis ſit nudus,*
4 *quod eſt prohibitum.* Verum accuratius intuenti *cit. art.* 19. & *l. ult.* §. 11. facile conſtabit, ſuſpenſionem illam judicii non minus hæredis, quam creditorum reſpicere favorem & cauſam; in *art.* 19. **Den Erfgenaam niet gehouden zal zyn.** & in §. 11. *Eos vel inquietare, vel ad judicium vocare, vel res hæreditarias vindicare*: ut pendente deliberatione hæres in patrimonio inquirendo non turbetur & ſic per confuſionem juris ſui ferat præjudicium. Ut proinde exceptiones iſtæ præmaturationis & præjudicii omni jure admitti debuiſſent; ceu non de jure tertii,
5 ſed ipſius hæredis deliberantis oppoſitæ. Adeo quidem, ut exceptio inventarii litis impediat conteſtationem, nec hæres interim reſpondere teneatur, nequidem uſque ad vires hæredita-
6 tis. *Rol. à Vall. tr. de Inventar. Benefic. quæſt.* 141. Habet autem *art.* **Gedurende**/ & §. *Donec*; quo ſignificetur, poſt confectum inventarium factamque declarationem hæredem rectè conveniri, in ſolidum, ſi pure, & quoad vires hæreditates patiantur, ſi ſub beneficio adierit: prout etiam ex hoc ſaltem tempore hæres alios conveniendi habet poteſtatem. *Rol. à Vall. d. l.* & *quæſt.* 142.

OBSERVATIO CCCXXI.

Quamdiu duret Beneficium legis & inventarii in Comitatu Zutphaniæ?

Sum-

SUMMARIA.

1. *Zutphanienſes ſequuntur Jus commune ſcriptum.*
2. *Jus civile concedit* 30. *dies ad incipiendum*, 60. *ad abſolvendum inventarium.*
3. *Idem ſervat Metropolis Zutphania.*
4. *Leges Comitatus & Municipales Zutphaniæ magnam habent affinitatem.*

CUm *Reformat. Zutph. tit.* 3. *art.* 17. de adeunda ſub beneficio inventarii hæreditate loquatur ſimpliciter, ſine ulla temporis determinatione, ad quod duret deliberandi libertas, neque particularis Ordinatio deſuper exſtet, Pragmatici prodiderunt ad Jus Cæſareum ibidem recurrendum: tum, quod beneficium hoc iſti Juri ſuam debeat originem; tum, quod frequentior in dicto Comitatu ex defectu propriorum ſtatutorum ad Jus Romanum ſit recurſus. Ut proinde hæres intra triginta dies, ex quo ſibi delatam ſciverit hæreditatem, inventarium incipere, & intra ſexaginta alios, ſi res in propinquo ſint, ſi longius abſint, intra integrum annum, abſolvere teneatur. *l. ult.* §. 2. *C. de Jur. delib.* Quod ſi non obſervaverit, pure hæres erit, & creditoribus ac legatariis in ſolidum obligatus. *d. l.* §. 12. Et hoc jus eo libentius hac in re amplectuntur, quoniam in multis locis Vicinis obſervatur hæc Juris Cæſarei diſpoſitio in ordinando hoc beneficio, atque ea etiam in Urbe Zutphania *Anno* 1668. *in Ordinat. de Patrimoniis Obæratis* recepta fuit. Nemo autem non novit, inter Leges & Conſuetudines Comitatus ejuſque Metropolis magnam eſſe affinitatem; ut, deficiente Jure Rurali, ſæpiſſime ex Jure Civitatis Zutphaniæ petatur auxilium. Ita quoque ſtatutum Metropolis etiam ruri, id eſt, **ten platten Lande**/ obtinere Curia Trajectina cenſuit, referente *Radelant. dec.* 117. add. *Goris.* 4. *Adverſ.* 1. *n.* 3. *& in Annot.*

Margin numbers: 1 (beside "ficio inventarii"), 2 (beside "ad Jus Romanum"), 3 (beside "12. Et hoc jus"), 4 (beside "Nemo autem").

OBSERVATIO CCCXXII.

De Teſtamento Militis.

Summaria.

1. *Quis ſit miles.*
2. *Privilegium teſtandi generaliter militibus competit.*
3. *Sola militis voluntas ſufficit; modo de ea conſtet.*
4. *Quando hoc privilegium datur.*
5. *Stationarii eo non gaudent.*
6. *Quatenus tribunus, qui ſucceſſorem accepit.*
7. *Voluntas debet eſſe perfecta.*
8. *Et quid de declaratione expoſt facta.*
9. *Solemnitates Juris Gentium militibus remiſſæ non ſunt; & quid de teſtibus.*
10. *Scriptura poteſt probare ſine teſtibus.*
11. *Teſtamentum parentum inter liberos ſuſtinetur ſola ſcriptura.*
12. *Confirmatum privilegium militare in Imperio.*
13. *Ad quæ bona ſe exſerat privilegium militare.*
14. *Quamdiu teſtamentum militare privilegium ſuum retineat.*
15. *Privilegia abſentium Reip. cauſa ad annum durant poſt reditum.*
16. *Teſtamentum militis per ignominiam miſſi ſtatim ſuſtinere deſinit.*

1 IPſo actu *Miles* dicitur, qui ſub Romani Imperii ſignis jurans in caſtris habitat, ad arma contra hoſtes exercenda ſemper paratus, duritiem pro Imperio perferre, & malum hoſtile manu militari à Republica Romana arcere aſſuetus; prout hanc
2 definitionem ex *Vegetio* deſumpſit *Zaſ. lib.* 1. *conſ.* 6. *n.* 18. Generaliter autem omnibus militibus, quatenus militant & in caſtris degunt, aut militaribus expeditionibus occupati ſunt, quoquo modo vel velint vel poſſint voluntatem declarare, teſtandi facultas conceſſa eſt. *tit. Inſt. de Milit. teſtam. l.* 1. *ff. eod.*
3 Ut militis ſimplex voluntas teſtamentum perficiat. *l.* 34. *§. ult. l.* 35. *ff. l.* 15. *C. de Teſtam. milit. l.* 19. *C. de Pact.* Modo teſtamentum ipſum conditum aut ſaltem ipſa voluntatis declaratio

facta

facta fuerit à jam milite. *l.* 25. *ff. de Teſtam. milit.* Sic ut etiam ſine ſcripto pleniſſimum habeat effectum. *pr.* & §. 1. *Inſt. cod.* Sed hæc tum demum tenent, ſi teſtamentum condens ſit in 4
expeditione militari, ſeu in caſtris: domi enim vel alibi miles privilegium jure militari teſtandi non habet, ſed jure communi teſtari debet. §. 3. *Inſt. eod. l.* 17. *C. eod.* Atque etiam tunc cætera ceſſant militum privilegia. *l. fin. C de Reſtit. milit.* In 5
tantum, ut etiam milites ſtationarii, qui ad Provinciæ quietem aluntur, vel limitanei, qui in præſidiis vel finitimis hoſtium locis ad repentinas excurſiones ſunt intenti, privilegio jure militari teſtandi non fruantur. *Vigl. ad pr.* ibi: *illis temporibus. n.* 3. *Inſt. de Milit. teſtam.* Prout nec tribunus militum poſt certos 6
dies, accepto in caſtris ſucceſſore, jure militari teſtabitur: quoniam deſinit militis loco haberi. *l.* 20. *ff. eod.* Niſi tamen quis in hoſticolo, ſive in hoſtium manu ſeu ipſo procinctu deprehendatur; cui, etiam non militi, ſed pagano, propter identitatem periculi vitæ, jure militari, quomodo poſſit, teſtari conceſſum eſt. *l.* 1. *ff. de Bon. poſſ. ex teſt. milit.* Deinde haud 7
aliter teſtamentum militis jure militari ſubſiſtit, quam ſi fuerit perfectum: cum actus imperfectus de natura nihil operetur, atque omne teſtamentum imperfectum ſine dubio ſit nullum. §. 7. *in fin. Inſt. Quib. mod. teſt. inf.* nec ſimplex militis voluntas pro teſtamento habeatur; ſed ea ſola, de qua conſtat. *d. l.* 15. & *l.* 19. Non autem voluntas teſtatoris perfecta dici poterit, quando teſtator eam imperfectam reliquit, hoc eſt, quando tota voluntas non fuit declarata, aut teſtator eam pro declarata non habuit: ſicuti dicimus de contractu perfecto & non abſoluto. *Bart. ad l.* 25. *n.* 2. *ff. Qui teſt. fac. poſſ.* Quod ampli- 8
atur, ut, ſi principale teſtamentum ex voluntatis imperfectione nullum ſit, etiam declaratio expoſt facta, & ex parte immutatio, pro nulla reputari debeat. Cum enim principalis cauſa non conſtat, ne ea quidem, quæ ſequuntur, locum habent. *l.* 178. *ff. de Reg. Jur.* Id quod vel maximè obtinebit, ſi ea declaratio, vel ex parte immutatio, poſtea facta ſit extra expeditionem: dum hoc caſu de jure certum ſit, quod jure militari teſtari non potuerit; ſed quoad ſolemnitates Jure communi uti debuerit. *pr.* & §. 3. *Inſtit. de Milit. teſtam. l.* 17. *C. eod.* Cumque militibus, qui in expeditionibus 9

Digitized by Google

occupati ſunt, Juris quidem Civilis ſolemnitates, non eæ, quæ Juris Gentium ſunt, remiſſæ ſunt, atque hoc jure in ore duorum ſtat omne verbum, ad hoc, ut de militis teſtamento conſtet, duo teſtes videntur neceſſarii, ſecundum *Gail.* 2. *obſ.* 118. *n.* 17. Quod verum puto, ſi non aliunde, ut puta ex ſcriptura, etiam in vagina, aut clypeo, hoc eſt, quomodocunque exarata (modo teſtatoris manus agnoſcatur) de voluntate conſtet. arg. *l.* 15. *C. eod. & ibi not. a Gothofr. lit. D.* Quod enim Jus Gentium, & ipſum Jus Divinum ad veritatem probandam duos ad minimum teſtes requirit, iis in caſibus obtinet, qui-
10 bus aliter de veritate conſtare non poteſt. Scriptura autem de Jure Gentium, ſi falſitatis non ſubſit ſuſpicio, probat abſque teſtibus. *l.* 15. *C. de Fid. inſtrum.* Quomodo etiam teſtamentum
11 parentum inter liberos ex ſola ſcriptura ſuſtinetur. *auth. quod ſine. C. de Teſtam. Ordinat. Teſtam. Velav. art.* 7. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 22. *art.* 12. *Agr. Til. & Bom. cap.* 23. *art.* 12. *& Municip.*
12 *Bom. cap.* 21. *art.* 12. *Ordinat. Teſtam. Arnhem. art.* 5. Atque ita in publicis Imperii comitiis ſub Imp. *Maximiliano Primo Anno* 1512. receptum & approbatum fuit, quod milites armis occupati & in acie ſive expeditione conſtituti abſque ulla ſolemnitate, etiam abſque teſtibus, teſtari poſſint; milites autem extra prælium & conflictum poſiti voluntatem ſuam coram teſtibus ad minimum duobus declarare valeant & debeant. vid. **Reichs Abſch.** *de Anno* 1512. *ſub Rubr.* **Von Teſtamenten.** §. **Und aller.**
13 Minime vero eo ſe exſerit hujus privilegii militaris cauſa, ut liceret etiam militi de aliis bonis teſtari, quam de quibus teſtamenti factio ex lege permiſſa eſt; uti patet ex *tot. tit. ff. de Teſtam. milit.* Cum & alias in dubio miles præſumatur uti Jure communi; cui quippe non derogant privilegia, niſi quatenus in eis ſit expreſſum. *l.* 6. *C. eod.* Denique teſtamentum à mi-
14 lite in caſtris jure militari factum intra annum, etiam poſt honeſtam miſſionem, robur privilegii militaris retinebit. §. 3. *Inſt. eod.* Simili modo, quo privilegia iis, qui Reipublicæ cau-
15 ſa abſunt, conceſſa poſt reditum ad annum uſque durant; poſt annum autem exſpirant. §. 2. *Inſt. de Excuſ. tut.* Qui vero
16 ignominiæ cauſa miſſi ſunt, eorum teſtamentum ſtatim militari jure valere deſinit. *l.* 26 *ff. eod.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCXXIII.

Quatenus innocens vel furioſus ſuccedat?

SUMMARIA.

1. *Differentia Juris Rom. inter hæreditatem voluntariam & neceſſariam.*
2. *Quid moribus.*

DE Jure Romano ad acquirendam hæreditatem in non ſuis 1
& neceſſariis, hoc eſt, voluntariis hæredibus requiritur voluntatis declaratio. §. 5. *Inſt. de Her. qual. & diff.* Qualis declaratio voluntatis non poteſt ab innocente fieri vel furioſo; ceu qui voluntatem non habent. *l. 40. ff. de Reg. Jur.* ut proinde hæreditatem adire non poſſint. *l. 47. l. 63. ff. de Adquir. vel omitt. hær.* Idcirco *Juſtinianus* Imp. in *l. fin. §. tali. & ſeq. C. de Curat. furioſ.* hanc rem definiendo conſtituit, ut talis furioſi vel mente capti hæreditas curatori tradatur, inventario confecto; quo, ſi reſipuerit furioſus, eam retinere vel reſpuere poſſit: ſin in furore deceſſerit, ſucceſſio deferatur his, qui tempore mortis furioſi ei propinquiores exiſterent, ad cujus bona vocarentur, ſi non in medio fuiſſet furioſus. add. *Bald. ad l. potuit. 5. n. 12. C. de Jur. delib. Marant. ad l. is poteſt. n. 132. ff. de Acquir. vel omitt. hæred. Berlich. part. 1. dec. 147.* Cæterum in omnibus bonis, in quibus ut ſuus ſuccedit, habetur habilis. *Bart. ad l. ſi infanti. n. 10. C. de Jur. delib.* Unde ex Juris Romani principiis dicendum foret, nunquam apud nos innocentem aut furioſum poſſe ſuccedere: ex quo mores noſtri, ſpreto ſuitatis jure, etiam in ipſis liberis actualem requirunt aditionem. Verum
enim vero, uti humanitatis non permittit ratio, talem afflicto 2
afflictionem addi, ut præter mentis ſanitatem etiam ſucceſſione, ipſi jure ſanguinis delata, privetur ſine ſua culpa, atque à noſtris etiam moribus ſubtilitas illa Juris Romani admodum aliena eſt; per ea, quæ habet *Groenew. de LL. ad d. l. fin. §. 7. & 8.* con-

ſuetudini Patriæ (quæ non aliter innocentibus & furioſis, atque minoribus, dat tutores; ſcilicet, tam perſonæ, quam rebus. *Reform. Velav. cap.* 29. *art.* 8. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 19. *art.* 3. *Agr. Til. & Bom. cap.* 22. *art.* 3. *Municip. Zutph. tit.* 29. §. 8, 9. *Bom. cap.* 20. *art.* 3. *Til. part.* 1. *tit.* 13. *art.* 32. *Harderv. part.* 3. *cap.* 1. *art.* 2.) conſentaneum puto, tutorem nomine innocentis vel furioſi pleno jure ſuccedere, ſine diſcrimine unde ipſi obveniat hæreditas. Cum enim ratio Juris Romani, quamobrem tutor infanti, non curator furioſo adquirebat hæreditatem, (videlicet, quia eo Jure tutor plus juris habebat in pupillum, quam curator in furioſum; quam ponit *Bart. ad d. l. ſi infanti. n.* 6.) apud nos ceſſet; merito etiam diſcrimen, quod hac in parte Jus illud inter unum & alterum facit, apud nos ceſſare oportet. Neque facile mihi reddet quis cauſam, ob quam minus ad allodium innocentem vel furioſum per curatorem, quam ad feudum per vicarium admitteremus imperfectos, qui propter naturæ defectum ſervitia præſtare nequeunt, atque ita feudalis ſucceſſionis incapaces cenſentur. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 1. §. 1. *n.* 5. *DD. Jo. Schiffort & Gnſ. van Steenler d.* 27. *Sept.* 1638. reſpondendo ad eandem quæſtionem pro innocente conſuluerunt ex hac ratione, quod de jure Gelriæ nulli fere ſint hæredes ex teſtamento, tranſlata in legem hæredis faciendi poteſtate; & quod legitimæ hæreditates paſſim ſint omnes, quæ ex moribus & jure ſanguinis deferuntur citra hominis ullum factum & diſpoſitionem, primo deſcendentibus, ſecundo aſcendentibus, tertio collateralibus, adeo ut *ſui* quaſi ſint omnes hæredes. Quæ ſane ratio apud nos, ubi ceſſat illud *Le mort ſaiſit le vif*, & in omnibus requiritur apprehenſio animo hæredis, ſpreto in hac parte ſuitatis jure, an ſatisfaciat, cogitandum relinquo.

OBSERVATIO CCCXXIV.

Effectus judicii domus mortuariæ; ejuſque cauſa.

SUMMARIA.

1. *Immiſſus acquirit poſſeſſionem omnium bonorum.*
2. *Quando vim ſuam exſerat extra territorium.*
3. *Cauſa hujus judicii.*

QUi in hoc judicio obtinet, realiter ex Interdicto *Quorum bonorum* mittitur in poſſeſſionem omnium bonorum ad domum mortuariam pertinentium. *Ordinat. Civit. Arnhem. art.* 96. *LL. Municip. Harderv. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 23. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 3. *cap.* 1. §. 3. Verum hoc judicium vim ſuam 1
extendere ad bona extraterritorialia, paſſim à noſtratibus magis 2
ponitur, quam probatur. Neque enim hoc ipſum univerſaliter procedere tam facile affirmaverim; qui pro certo teneo, non aliter judicium domus mortuariæ vires ſuas extentare extra territorium Judicis illius domus, quam ſi bona illa extraterritorialia eo loco ſita ſint, qui cum loco domicilii defuncti jus domus mortuariæ exercet. Quippe quod jus nulli Civitati vel 3
territorio debetur ipſo jure: ſed ei competere debet vel ex conceſſione Superioris communis, (uti Hardervicenſes hoc jure, à Principibus Gelriæ ſubinde confirmato, ab immemoriali tempore gaviſi ſunt; vide meum *Hardervic. Antiq. part.* 1. *cap.* 28. *in fin.*) vel ex mutua conventione. *Reformat. Velav. cap.* 33. *art.* 21. *LL. Municip. Zutph. tit.* 6. §. 16. Cæterum procul dubio obtinebit illud: *Extra territorium jus dicenti impune non paretur. l. fin. ff. de Juriſdict.* Luculenter hæc patent ex *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 24. ubi *art.* 4. deſcribitur vis & poteſtas juris domus mortuariæ; ſed *art.* 12. ejus executio quatuor Præfecturarum circuitu limitatur. Ita me quandoque conſultum reſpondiſſe memini; in qua ſententia me deinceps confirmavit conſultatio

Senatus

Senatus Provincialis ſupra *Obſerv*. 191. relata, ubi circa finem jus illud domus mortuariæ, quod in Tetrarchiis Zutphaniæ & Velaviæ uſurpatur, ad mutuam inter eas conventionem ſpecialem refertur; cæterum ejuſmodi univerſale judicium in hac Provincia dari aperte negatur.

OBSERVATIO CCCXXV.

Hæres habet apud nos vindicationem rei hæreditariæ ſine aditione; & quid de ſequeſtratione hæreditatis jacentis?

SUMMARIA.

1. *Aliter conſuetudo, aliter lex Romana ſtatuit.*
2. *Actio hæc tranſmittitur ad hæredes.*
3. *Si hæredes latitent, decernitur ſequeſtratio.*
4. *Quid ſi aliqui adſint, aliqui non.*
5. *Quid ſi in hæreditate jacente ſint debita.*

EX eo, quod *LL*. 4. *Præſ. Sup. Bat. tit*. 24. *art*. 7. *Reformat. Zutph. tit*. 3. *art*. 3. & *Velav. cap*. 33. *art*. 1. *LL. Municip. Zutph. tit*. 6. §. 1. & *Harderv. part*. 2. *cap*. 6. *art*. 16. hæredi permittunt, neglecto domus mortuariæ judicio, in res hæreditarias agere, ubicunque eæ ſint, & ſecundum earundem naturam,
1 conſtat, conſuetudinem noſtram concedere actionem ſine aditione, contra *l*. 19. *C. de Jur. delib.* Quæ actio non exſtinguitur, niſi tanto annorum diſcurſu, quo ipſæ res, mobiles vel
2 immobiles, præſcribuntur; atque iterum, quamvis non adita ſit hæreditas, ſemper tranſmittitur: ſecundum ea, quæ de jure Saxonico refert *Coler. dec*. 202. Hinc, ubi hæredes latitant aut
3 ignorantur, ad Judicis ſpectat officium rerum hæreditariarum decernere ſequeſtrationem, ſi nullus adſit maſſarius; confecto earum inventario, uſque dum conſtet, ad quos pertineat hæreditas. *Reform. Velav. cap*. 34. *art*. 2. *LL. Municip. Zutph. tit*. 7. *art*. 2.

Si

Si vir & uxor deceſſerint, atque mariti quidem adſint hæredes, hæreditatemque petant, uxoris autem abſint, *d.* 6. *Jun.* 4
1637. reſponderunt *DD. Schiffort* & *Ruiter*, poſt confectum inventarium illos à diviſione non eſſe arcendos, nec eis bona defuncti eſſe deneganda. Quin etiam, ſi in hæreditate ejus, 5
cujus non adſunt hæredes, reperiantur debita, Judicis erit, bona defuncti conſcripta haſtæ ſubjicere ſecundum ordinem in *l.* 15. §. 2. *ff. de Re judicat.* præſcriptum, (vid. *Chriſtin. ad LL. Mechlin tit.* 1. *art.* 33.) ex eorum pretiis creditoribus ſatisfacere & poſt hos omnes legata legatariis præſtare. *Bartol. ad l. creditoribus* 4. *n.* 3. *ff. de Separat. bon.* ac, quod ſupereſt, ſervare jus habentibus. Quæ *Obſ.* 45. *n.* 1. dicta ſunt, jus Rom. reſpiciunt.

OBSERVATIO CCCXXVI.

An ante Annum 1711. fideicommiſſa in teſtamentis de rebus mobilibus permiſſa fuerunt in Velavia?

SUMMARIA.

1. *Ab initio nulla hic teſtamenti factio.*
2. *Poſtea de mobilibus permiſſa.*
3. *Jus novum ſtricte accipiendum.*
4. *Quilibet ſermo ſimplex uno actu conſummatur.*
5. *Simplex licentia diſponendi non comprehendit fideicommiſſum.*
6. *Illuſtratur ex jure Feudali.*
7. *Confirmatur jure Romano.*
8. *Ne pater filio mente capto ſubſtituit.*
9. *Fideicommiſſa ſunt odioſa.*

AB initio in Gelria noſtra nullam fuiſſe teſtamenti factionem, palam eſt & ſæpius dictum. vide *Comm.* meam *ad Reform. Velav. in Ordinat. Teſtam. ad Præfat. n.* 1. *Manip. Sicilim. Feudal, cap.* 7. §. 1. & ſupra *Obſerv.* 307. *n.* 1. Ab hoc jure jam 1

2 antea in quibuſdam Patriæ noſtræ locis receſſerunt; & Velavia noſtra jam dudum de mobilibus permiſit elogia. *Reform. cap.* 30. *art.* 1. ut proinde de mobilibus libera fuerit diſpoſitio per ultimam voluntatem, ſive ea facta fuerit inſtitutionis, ſive legati titulo. De eo autem quandoque quæſitum, an ex jure Reformationis (ſcilicet ante promulgationem novæ *Ordinat. Teſtam.*) permiſſum fuerit de mobilibus diſponere in teſtamentis (de pactis enim antenuptialibus non diſputatur, quin liceat. *Stockm. dec.* 43. *n.* 3.) per modum ſubſtitutionis vel fideicommiſſi? Ne-
3 gativam ego ex facto defendi ſequentibus argumentis: Quod jus novum ſemper ſtrictiſſime ſit accipiendum; ut in dubio ſemper adverſus mutationem juris prioris cadat intellectus. vide meam *Comm. ad Reform. Velav. in Proœm. n.* 15. Quod *Reformatio* nullam ſubſtitutionis vel fideicommiſſi expreſſam faciat men-
4 tionem; atqui in Jure noſtro generaliter diſpoſitio ſimplex primo atque unico actu conſummetur. *l.* 89. §. 1. *ff. de Verb. ſign.*
5 & late *Tiraq. ad eand. l.* Neque enim ſimplicem illam de mobilibus diſponendi licentiam ſubſtitutionem vel fideicommiſſum comprehendiſſe, vel ex eo eſt in propatulo, quod in nova *Ordinatione de Anno* 1711. conceſſa ab Ordinibus *art.* 1. libera teſtamenti factione, neceſſum tamen Legiſlatoribus viſum fuit *art.* 12 etiam ſubſtitutiones & fideicommiſſa permittere: quod utique inane fuiſſet & ſuperfluum, ſi ſub ſimplice teſtamenti
6 factione eadem continerentur. Neque diſſimilis fluit concluſio ex eo, quod jam *Anno* 1600. Gelriæ Proceres teſtamentariam de feudis diſpoſitionem permiſerant; ad eam vero extentandam ad ſubſtitutiones vel fideicommiſſa nova Conſtitutione *Anno* 1651. opus fuit. vid. ſupra *d. Obſerv.* 307. *n.* 14. & 17. add.
7 *Sand. ad Conſ. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 2. *n.* 6. Cujus quidem rei non leve etiam argumentum eſt, ex Jure Romano deſumptum: Etſi enim *Legibus* 12. *Tabb.* latiſſima cuilibet patrifamilias poteſtas tributa fuerat de rebus ſuis teſtamento diſponendi, & hæredis inſtituendi, & legata & libertates dandi, tutelas quoque conſtituendi; ut generaliter, uti legaſſit ſuæ rei, ita jus eſſet. *l.* 120. *ff. de Verb. ſign.* alia tamen & nova Conſtitutio neceſſaria fuit, qua fideicommiſſariæ introducerentur ſubſtitutiones; quod Imp. *Auguſti* tempore factum fuiſſe conſtat

ex

Digitized by Google

ex §. 1. *Inſt. de Fideicomm. hæredit.* Reſolutionem denique hanc 8
negativam confirmat ea juris, præſertim Patrii, diſpoſitio, quæ ſubſtitutiones & fideicommiſſa odioſa pronuntiat; ut ex generali Belgii conſuetudine ne pater filio ſuo mente capto ſubſtituat. vid. *Obſerv.* 317. Odioſa autem omni interpretatione 9
excludenda, & in dubio adverſus ea reſpondendum eſſe, tritiſſimum eſt.

OBSERVATIO CCCXXVII.

Fideicommiſſum in unum caſum expreſſum relictum ceſſat in non expreſſo.

SUMMARIA.

1. *In teſtamentis attenditur mens teſtantis.*
2. *Non verbis plene adhærendum.*
3. *In odioſis caſus omiſſus habetur pro omiſſo.*
4. *Secus in ultimis voluntatibus.*
5. *Modo eadem adſit ratio.*
6. *Abſurdum in interpretatione vitandum.*
7. *Fideicommiſſa adeo odioſa non ſunt.*
8. *Contrarium verius eſt.*
9. *Fideicommiſſa non extendenda.*
10. *Subſtitutio non extenditur de caſu ad caſum.*
11. *Licet major adſit ratio.*
12. *Subſtitutio fideicommiſſaria dilucide probanda.*
13. *Quo major dicatur derogatio juris, eo clarior probatio requiritur.*
14. *In pactis exorbitantibus omnis quærenda occaſio revertendi ad jus commune.*
15. *In dubio adverſus fideicommiſſum interpretatio facienda.*
16. *Neque pro eo ſtat intellectus ex conjecturis.*
17. *Fideicommiſſi ſubſtantia pendet ex verbis.*
18. *Verba in teſtamentis debent operari.*
19. *Quid in fideicommiſſis.*

Digitized by Google

20. *Teſtatoris voluntas hic debet eſſe dicta vel ſcripta.*
21. *Pietati tamen multum tribuendum.*
22. *Excipitur fideicommiſſum familiæ relictum.*
23. *Majores familiarum conſervationi admodum addicti.*
24. *Fideicommiſſa pactis antenuptialibus inducta à liberis non mutantur.*
25. *Jus qualecunqne quæſitum non auferendum.*
26. *Pacta, quæ forſan alias non valerent, tenent ex favore pactorum antenuptialium.*
27. *In fideicommiſſis familiæ relictis appellatione* liberorum *veniunt nepotes.*
28. *Et repræſentationi locus eſt.*

DIſputant vehementer DD. an ſubſtitutio & fideicommiſſum, facta in certum caſum, teneant in alio caſu non expreſſo, quando enixa voluntas diſponentis argumentis & conjecturis ex tenore diſpoſitionis depromptis colligatur? Id quod non pauci hilarioris etiam famæ Jureconſulti affirmare non dubi-
1 tant. Eo quod in teſtamentis non ſemper verborum cortici adhærendum ſit, ſed præcipue attendenda ſit mens & voluntas teſtantis; de quo late & ex profeſſo tractant *Gabriel. Comm. Concluſ. lib. 6. tit. de Reg. Jur. concl.* 10. & *Mantic. de Conj. Ultim.*
2 *Volunt. lib.* 3. *tit.* 1, 2, 3. *& ſeq.* Ne, ſcilicet, dum nimia ſubtilitate & ſcrupuloſitate circa prætermiſſa conditionis verba utimur, defraudentur judicia teſtantium; veluti differitur in *l.* 7. *C. de Inſtit. & ſubſtit.* Sic ut captanda non ſit ſola verborum omiſſio; ſed voluntatis potius veſtigia indaganda ſint teſtatoris. *l.* 23. *in fin. pr. C. de Legat. l. pen. C. de Neceſſ. ſerv. hæred. inſtit.* Semperque cavendum, ne per nimiam ſubtilitatem ſub auctoritate Juriſprudentiæ pernicioſe in quæſtione de bono & æquo
3 erremus, contra *l.* 91. §. 3. *ff. de Verb. oblig.* Et ſic ſtatuunt hi DD. quod caſus omiſſus habeatur pro omiſſo, & incluſio unius ſit excluſio alterius in Statutis & id genus diſpoſitionibus odi-
4 oſis; ſecus vero in ultimis voluntatibus, quæ favorabiles ſunt &, quantum fieri poſſit, larga interpretatione debent juvari: etiam in ſubſtitutionibus, quando ex aliis verbis teſtamenti, vel ex mente teſtantis, ſeu rationis identitate evincitur extenſio. Unde *Everhard. conſ.* 95. *n.* 3. reſpondit, ſi caſus omiſſus per teſtatricem,

Digitized by Google

ſtatricem, qui nunc evenit, fuit & eſt ex mente ejuſdem teſtatricis ſubintellectus & tacite incluſus, quod hoc ſufficiat in id, ut bona dicantur ſubjecta reſtitutioni; per DD. Theoricos, qui volunt, quod caſus omiſſus habeatur pro expreſſo, quando ex aliqua conjectura haberi poteſt pro expreſſo: hoc eſt, quod voluntas teſtatoris, quæ non fuit expreſſa per verba, ſi tamen veniat in neceſſariam & manifeſtam conſequentiam expreſſorum, etiam ad fideicommiſſum inducendum, pro expreſſa habenda ſit; per *l.* 34. §. 7. *ff. de Legat.* 2. *Peregrin. de Fideicomm. art.* 11. *n.* 25. Idque tum maxime adſtringere volunt, ſi ex caſu non expreſſo idem procedat effectus, quem teſtator ſibi in expreſſo propoſuerat: Si enim, inquiunt, caſus contingat, per quem idem ſequitur effectus, diſpoſitio trahitur ad caſum evenientem, conſiderata voluntate teſtatoris, licet non eveniat caſus, quem teſtator reſpectu iſtius effectus expreſſerat. Rationem aſſignat *Peregrin. d. l.* quia, qui vult conſequens, intelligitur quoque velle omne neceſſarium antecedens ad illud. Et ſic pro regula ponunt, quod proviſio teſtatoris facta in unum caſum trahatur ad alium, in quem teſtator ſimiliter providiſſet, ſi illum cogitaſſet. *Mantic. de Conj. Ultim. Volunt. lib.* 3. *tit.* 19. *n.* 4, 14.
add. *Peregrin. d. tr. art.* 29. *n.* 31. etiam ad caſum contrarium 5
expreſſo, ſi militat eadem vel major ratio. *Mantic. d. n.* 4. *in fin.* Et de eo minus tradunt dubitandum, ubi alias eveniret & ſe-
queretur aliquid abſurdi: cum in omni materia & diſpoſitione 6
ita ſit facienda interpretatio, ne aliquod abſurdum contingat & inconveniens. *l.* 7. *ff. de Bon. libert. Peregrin. cit. art.* 11. *n.* 46. Prout etiam abſurdi vitandi cauſa, quod alioquin reſultaret, repetitur conditio & qualitas inſtitutioni adjecta in ſubſtituti-
one. *Menoch. conſ.* 117. *n.* 67. Verum enim vero (quidquid hi 7
DD., & qui cum ipſis tenent, pro favore fideicommiſſorum differant, ac ſi ea odioſa non ſint, & facilius pro eis ſit reſpondendum; uti ex profeſſo *Mantic. de Conject. Ultim. Volunt. lib.* 7. *tit.* 1. *n.* 30. & *Peregrin. de Fideicomm. art.* 1. *n.* 23. *& ſeq.*) procedant prædicta in cauſis favorabilibus, quæ à ſola volunta-
te teſtatoris dependent; ratio tamen juris noſtri & praxis apud 8
nos receptæ in contrariam nos cogit ſententiam: dum pro certo tenemus, quod teſtator certis caſibus ſubſtituendo, & alios omittendo, in omiſſis cenſeatur contrarium diſpoſuiſſe. arg. *l.*

 12,

12. *ff. de Judic.* & eis in caſibus ſufficit dicere; ſubſtitutio hoc
non dicit, nec de iſto caſu loquitur. *Cravett. conſ.* 161. *n.* 16.
9 neque ſubſtitutio de caſu ad caſum regulariter poſſit extendi;
ſed caſus omiſſus per verba à teſtatore haberi debeat pro omiſ-
ſo, verbiſque ſcripturæ inhærere oporteat, nec conſiderandus
10 ſit caſus per verba non diſpoſitus. *l.* 22. *ff. Solut. matrim. l.* 10.
ff. de Lib & poſt. l. un. §. 7. *C. de Caduc. toll. Peregrin. d. tr. art.* 11.
11 *n.* 35. *& ſeq.* etiam ubi major in eo eſſet ratio diſponendi. *Dec.
conſ.* 63. *n.* 2. *Cravett. d. l. n.* 10. Et quidem hæc multo magis
procedunt in ſubſtitutione fideicommiſſaria, quæ noſtratibus
12 odioſa eſt, neque ullam admittit extenſionem, aut præſumpti-
onem, niſi demonſtretur & dilucide oſtendatur. *l.* 41. §. 2. *ff. de
13 Vulg. pup. ſubſt. Dec. conſ.* 287. *n.* 14, 15. Quanto enim major
derogatio ſtatuti vel conſuetudinis per ulterius fideicommiſſum
intenditur, tanto magis per verba prægnantia & enixam vo-
luntatem ſignificantia exprimi debet; cæterum, quod non ex-
preſſit diſponens, voluiſſe non cenſetur. Et prout alias in ex-
14 orbitantibus ſucceſſionum pactis omnis quærenda eſt occaſio,
ut ad jus commune & conſuetudines revertamur, ſic etiam in
15 dubio ſemper adverſus fideicommiſſum pronuntiandum eſt. *Cra-
vett. conſ.* 180. *in fin. Menoch. conſ.* 85. *n.* 39, 50, 85. *& conſ.* 97.
16 *n.* 156. Ceſſante conjectura voluntatis teſtatoris; cujus nulla
apud nos conſideratio eſt, niſi ſit in diſpoſitione, id eſt, in
actu diſpoſitivo. *Bald. ad l.* 46. *n.* 4. *ff. de Hered. inſtit.* Adeo qui-
17 dem, ut ſubſtantia fideicommiſſi tota pendeat ex verbis, qui-
bus teſtator uſus eſt: quæ, uti alias in omni diſpoſitione &
18 teſtamentis aliquid operari debent, nec eſſe ſuperflua. *Bart. ad
l. ſi quando* 109. *n.* 1. *ff. de Legat.* 1. *Fuſar. de Subſtit. quæſt.* 650. *n.* 6.
19 *Mantic. de Conj. Ult. Vol. lib.* 3. *tit.* 6. in materia noſtra ſubjecta
tam præciſè accipienda ſunt, ut nec attendatur voluntas teſta-
ſtoris verbis non expreſſa, aut quæ non venit in neceſſariam
conſequentiam expreſſorum; ſed ſtetur diſpoſitioni importatæ
per verba. *l.* 63. *ff. de Legat.* 1. *l.* 7. §. 2. *ff. de Supell. legat. l.* 31.
pr. ff. de Legat. 2. *l.* 38. §. 3. *&* 10. *ff. de Legat* 3. *l.* 27. §. *ult. ff.
de Inſtruct. vel inſtrum. legat.* Sic ut ad hoc, ut voluntati teſta-
20 toris locus ſit, illa debeat eſſe vel ſcripta, vel dicta: dum ge-
nerale illud dogma de ſervanda voluntate defuncti, inſuper ha-
bita verborum propria ſignificatione, DD. declarant & reſtrin-
gunt,

gunt, ut procedat, quando de iſta voluntate ex verbis ab ipſo in teſtamento prolatis liquido conſtat. *Sand. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 8. *verſ. Quod. vero.* Stat igitur apud nos hæc concluſio, fideicommiſſum ex conjecturis & præſumptionibus, aut ſola voluntatis conſideratione, ſine verbis ad id aptis & idoneis non induci; uti adverſus vulgo receptam opinionem poſt *Ant. Fab. Conject. lib.* 14. *cap.* 2. probat *Grivell. dec.* 125. *n.* 81. & 82. Aſt vero hæc tam 21
crude intelligi nequaquam velim, ut non aliquando ex conſideratione pietatis paternæ diſponentis voluntati ſubveniatur; ſecundum laudabile *Papiniani* reſponſum in *l.* 102. *ff. de Cond. & demonſtr.* Veluti etiam ab eo, quod de fideicommiſſorum 22
odio in præcedentibus diximus, excipiunt Pragmatici illud, quod favore & intuitu familiæ conſervandæ factum fuerit; dum pro eo benigniorem ſententiam ferendam pronuntiant. Eo quod Reipublicæ perquam interſit, ut ſalva ſit familiarum dignitas. *Mantic. de Conject. Ult. Volunt. lib.* 7. *tit* 1. *n.* 44. Cum- 23
que Majores noſtri præ aliis familiarum conſervationi admodum ſemper ſtuduerunt, ab omni quoque tempore permiſerunt, ut pactis antenuptialibus futuri conjuges & amici per fideicommiſſum bona ſua familiis ſuis conſervarent; imitati in hoc Gallorum mores, apud quos generali conſuetudine ejuſmodi pactum familiæ irrevocabiliter approbatum eſt. Siquidem pla- 24
ne nihil vetat, ne contrahentes hanc legem propriis fortunis imponant, ac per hujuſmodi contractum nuptialem fideicommiſſum inducant. *l.* 26. §. 2. *ff. de Pact. dotal. l.* 78. §. 2. *ff. Ad SC. Trebell.* Ut, ſi conſtet in pactis dotalibus fideicommiſſum eſſe inductum, ſucceſſionis illa proviſio nulla liberorum contraria diſpoſitione poſſit everti: quin etiam generaliter, ſi quis in inſtrumento antenuptiali jus ſibi aliquod quæſiverit, id ipſum ei inſcio vel invito auferri non poſſit. Perpetua namque 25
juris regula eſt, quando ex contractu alicui tertio jus aliquod formaliter quæſitum eſt, re vel ſpe, ab eo contractu non poſſe in præjudicium illius tertii, niſi eo conſentiente, recedi. *l.* 7. *ff. de Pact. dotal. Robert. Rer. Judicat. lib.* 4. *cap.* 1. *Mantic. de Tac. & Ambig. Convent. l.* 12. *tit.* 32. *n.* 1. & *ſeqq. Fab C. lib.* 5. *tit.* 9. *def.* 7. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 16. *Goris* 1. *Adverſ. cap.* 8. *n.* 11. Maximè in pactis dotalibus; in quibus 26
etiam pactum, quod forſan aliàs non valeret, ſubſiſtit propter cohæren-

cohærentiam contractus antenuptialis, cujus favor pactum ejuſmodi reddit validum. *Maynard. lib.* 5. *dec.* 90. *n.* 2. Prout etiam alia multa favore matrimonii ſpecialiter conſtituta ſunt. *l.* 1. *& DD. ff. Solut. matrim.* Et hæc fideicommiſſi familiæ relicti
27 favorabilior cauſa etiam hoc effecit, ut *Liberorum* appellatione etiam Nepotes in eo contineantur, etiamſi nulla eorum in fideicommiſſo mentio facta ſit. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 1. *def.* 6. Dum ipſius quoque naturalis amoris ac pietatis ſtimulus nepotes præfert collateralibus & extraneis. *d. l.* 102. *l.* 30. *C. de Fi-*
28 *deicomm. Weſel de Connub. bon. ſoc. tr.* 2. *cap.* 5. *n.* 10. Unde DD. aſſerunt communiter, quod etiam in fideicommiſſis familiæ relictis repræſentationi ſit locus: ſiquidem ex eo, quod teſtator certum ſucceſſionis ordinem non præſcripſerit, fideicommiſſarii ad modum & formam ſucceſſionis ab inteſtato ſuccedant; quia ſucceſſio illa juris cenſetur ex mente defuncti. *l.* 3. *l.* 8. §. 1. *ff. ff. de Jur. codicill. Leeuw. Cenſ. For. lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 34.

OBSERVATIO CCCXXVIII.

In fideicommiſſariis ſubſtitutionibus cui ſuccedatur?

SUMMARIA.

1. *Controverſum inter DD.*
2. *Diſtinguendo res terminatur.*

1 DE eo ſubtiliter diſputant DD., per fideicommiſſum gravanti ſuccedatur, an gravato? In hac quæſtione, quæ in diverſas DD. ſententias traxit, quos undique longo laudat agmine *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 5. *def.* 6. non male ſecutus fueris diſtinctionem, quam ſuppeditat *Bart. ad l. peto.* §. *fratre. n.* 1. *ff. de Legat.* 2. & poſt eum commendat *Graff. in* §. *Fideicommiſſum. quæſt.* 18. *n.* 5. referente *Sand. d. l.* Ut ſi per fideicommiſſum vocen-
2 tur proximi agnati & cognati diſponentis, gravanti, non gravato; ſin agnati & cognati hæredis, vel remotiores & extranei, gravato, non gravanti ſuccedatur.

O B-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCXXIX.

Fideicommiſſarius mittendus in bona fideicommiſſo ſubjecta à fiduciario alienata.

SUMMARIA.

1. *Confirmatio.*
2. *Declaratur.*

TEnent DD. quod hæres fideicommiſſarius ſit mittendus in bona fideicommiſſo ſubjecta, quando ea à fiduciario & gravato hærede fuerunt alienata, veluti ipſo jure fideicommiſſario aperta. *Menoch. Adip. Poſſ. rem.* 4. *n.* 203. Sed hoc te intelligere velim de fideicommiſſo puro; in eo namque, quod à caſu aut conditione dependet, vel in diem relictum eſt, res fideicommiſſo obnoxia interim poteſt alienari, nec ante datur fideicommiſſi petitio, quam caſus vel conditio exſtiterit, vel dies venerit: tunc demum enim alienatio reſcinditur, & pro non facta habetur. *Sand. de Prob. rer. alienat. part.* 3. *cap.* 4. *n.* 12. Quem ego quandoque conſulendo ſecutus ſum.

(Margin: 1, 2)

OBSERVATIO CCCXXX.

Gravatus fideicommiſſo non poteſt rei fideicommiſſariæ uſumfructum alteri legare.

SUMMARIA.

1. *Subſtitutioni fideicommiſſariæ ineſt alienationis prohibitio.*

2. *Ejus effectus.*
3. *Sub nomine alienationis venit & uſusfructus conſtitutio.*
4. *Eſt enim pars dominii.*
5. *Confirmatur aſſertio.*
6. *Nemo de alieno poteſt teſtari.*
7. *Niſi alius ille ſit hæres.*

EX eis, quæ *Obſerv.* 63. diſſerui, facilè licet concludere,
1 hæredem fiduciarium non poſſe rei fideicommiſſariæ imponere uſumfructum. Notum namque eſt, ex ſubſtitutione fideicommiſſaria tacitam oriri alienationis prohibitionem, *l.* 22.
2 §. 4. *l.* 62. *ff. Ad SC. Trebell. l. ult.* §. *ult. C. Comm. de legat.* Cujus tacitæ prohibitionis tanta vis eſt, ut gravatus fideicommiſſo non poſſit quidquam ex bonis fideicommiſſo ſubjectis alienare
3 aut obligare. *Auth. res quæ. C. eod.* Et proinde nec uſumfructum in eis bonis conſtituere: cum ſub prohibita alienatione veniat etiam uſusfructus conſtitutio. *l. ult. C. de Reb. alien. non alienand.*
4 Atque prohibita rei fideicommiſſariæ obligatione, multo magis prohibita erit uſusfructus conſtitutio; ex quo uſusfructus dicitur pars dominii & rei. *l.* 4. *ff. de Uſufr.* & proinde majoris præjudicii, quam ſimplex obligatio, quæ uſum rei non aufert
5 aut impedit. Unde & paſſim DD. reſolvunt, res, quæ ſubjacent fideicommiſſo, non admittere uſusfructus conſtitutionem à gravato. Et rationem reddunt, quod bona fideicommiſſo ſubjecta non dicantur propria gravati; ſed aliena & alteri re-
6 ſtituenda. *l.* 67. *ff. de Legat.* 3. *l.* 8. *C. ad L. Falcid.* Nemo autem de alieno poſſit teſtari, atque ita voluntatem domini defuncti evertere. *l.* 38. *ff. de Hered. inſtit.* Dum quilibet ſuæ rei legem imponere queat, quam velit. *Henr. Kinſchot. reſp.* 75. *n.* 12.
7 add. *Ant. Matth. obſ.* 10. *n.* 14. Limitatur autem hæc concluſio, niſi & ipſe hæres fideicommiſſarius ſit hæres ipſius gravati conſtituentis uſumfructum: cum eo caſu gravatus de re & jure ſui hæredis ritè diſponat. §. 4. *Inſt. de Legat.* Vide, quæ pro hac limitatione latius dixi ſupra *Obſerv.* 67. quæ tamen intelligi velim tum demum procedere, ſi apertè conſtet teſtatorem ſua diſpoſitione rem fideicommiſſariam comprehendere voluiſſe. arg. *d.* §. 4.

OB

OBSERVATIO CCCXXXI.

Auth. contra cum rogatus. C. ad SC. Trebell. an apud nos locum habet?

SUMMARIA.

1. Auth. *diſpoſitio.*
2. *Noſtratibus laudata.*
3. *Quid hodie.*

SI rogatus quis fuerit, ut ſine liberis decedens, *quod tunc ex hæreditate ſuperſit*, reſtituat, vel aliis hujuſmodi fideicom- 1
miſſi verbis gravatus ſit, placuit legum Conditoribus, quartam
inſtitutionis fideicommiſſario reſtituendam eſſe. *Novell.* 108. *cap.* 1
1. & inde deſumpta *Auth. contra cum rogatus. C. ad SC. Trebell.*
Additque textus: *Super hoc igitur & cautionem, niſi à defuncto re-* 2
miſſa ſit, exponet. Quod ſi contingat eam diminui, aut ex ipſius ſub-
ſtantia ſuppletur, aut ea deficiente, in rem actione & hypothecaria fi-
deicommiſſario uti permittitur adverſus rerum acceptores. Cum
igitur parentes pactis dotalibus liberos fideicommiſſo gra- 2
vaſſent quoad bona, welcke zy bewyſſelick zullen naalaten/ alie-
nationem bonorum ad quadrantem uſque liberis permiſſam ſo-
lamque quartam fideicommiſſo ſubjectam fore reſponderunt *d.*
17. *Maji* 1616. *DD. Huygen*, *Staverden* & *Sylle.* Sed, cum ex 3
Ordinat. Teſtam. Velav. art. 13. nullus SCto locus ſit, ejuſque
omne argumentum è foro noſtro plane exulet, nullam quoque
iſtius Conſtitutionis, cujus omnis cauſa ex SCto trahit ori-
ginem, apud nos habendam eſſe rationem exiſtimo: ut eo in
caſu nihil aliud ad fideicommiſſarium redundet, quam jus ſuc-
cedendi in id, quod probabiliter à liberis de bonis parentum
relinquetur; de cætero vero liberi ei ad nihilum, nedum ad
nullam cautionem, quam exigit illa *Auth.*, ſint obligati.

OBSERVATIO CCCXXXII.

Ubi teſtamentum ideo ſit irritum, quod hæres ſcriptus ante teſtatorem moriatur, legata nihilominus debentur.

SUMMARIA.

1. *Hærede ante teſtatorem mortuo, hæreditas eſt caduca.*
2. *Salvis tamen oneribus.*
3. *Quid in teſtamento deſtituto.*
4. *Ut & inofficioſo.*

DE Jure notum eſt, ſi hæres ſcriptus ante teſtatorem de-
1 cedat, etiamſi *pro ſe & hæredibus ſuis* inſtitutus ſit, re-
lictum fieri caducum, neque hæredibus deberi. *S. van Leeuw.*
Cenſ. For. lib. 3. *cap.* 5. *n.* 37. Hæreditas autem non aliter ad
2 alium tranſit, quam cum ſuo onere; ut ſic, quæ fideicommiſſi
vel legati titulo alii relicta ſunt, præſtare debeat, ad quem
tranſit hæreditas: dum ferendus non ſit, qui lucrum quidem
amplectitur, onus autem ei annexum contemnit. *l. un.* §. 4. *C. de*
3 *Caduc. toll.* Quatenus etiam fideicommiſſa & legata debeantur
ex teſtamento deſtituto, vide latè & ex profeſſo apud *Lauterb.*
vol. 3. *Diſſertat.* 23. *de Teſtamento Deſtituto. th.* 13. *& ſeqq.* Certe
ego (ſalvo ſaniori ſemper judicio) in ea ſum opinione, deberi
eo caſu abſolute fideicommiſſa & legata, ſive univerſalia, ſive
particularia. Quoniam apud nos fideicommiſſa & legata non
tam ſint acceſſoria teſtamenti, quam partes: ex quo hæredis
inſtitutio nobis non eſt baſis & fundamentum teſtamenti, uti
apud Romanos; nihilque obſtat, quo minus, illa per deſtitu-
tionem deficiente, fideicommiſſa & legata, ſeu capitula ab in-
ſtitutione hæredis ſeparata, debeantur. Quid, quod etiam ab
inteſtato hodie legata relinqui poſſe manifeſtum ſit. *Harppr. ad*
4 *pr. Inſt. de Legat. n.* 2. Prout etiam videmus, quod, reſciſſo
per

per querelam inofficioſi teſtamento, inſtitutio quidem evaneſcit, fideicommiſſa & legata autem, ſeu alia capitula, ſuam obtinent firmitatem. *Novell.* 115. *cap.* 3. & 4.

OBSERVATIO CCCXXXIII.

De debito incapaci legato.

SUMMARIA.

1. *Nequaquam debetur.*
2. *Confeſſio debiti cenſetur fraudulenta.*

QUando aliquid legatur incapaci, tanquam ipſi debitum; 1
nec ut debitum petitur, niſi probetur; nec ut legatum,
cujus capax non eſt. *l.* 27. *ff. de Probat.* Ex confeſſione 2
enim debiti in favorem incapacis præſumitur fraus; cujus conjectura transfert onus probandi in legatarium. *Gl.* & *DD. ad d. l.* & *Gothofr. lit. Z.*

OBSERVATIO CCCXXXIV.

Legata quomodo ſolvenda ſunt ab hæredibus inæqualibus?

SUMMARIA.

1. *Sententia eorum, qui ex modo emolumenti ſolutionem faciendam volunt.*
2. *Contraria videtur verior.*

DIſputant DD., ſi plures numero hæredes, ſed ex inæqualibus partibus inſtituti ſint, quomodò ab eis exſolvenda

1 ſint legata? *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Lit. Oblig. art. 9. gl. 2. n. 4, 5.* duos pro hæredibus poſſeſſores æri alieno pro rata cujuslibet bonorum parte adſtringit. Quam ſententiam comprobare videtur *l. 50. §. 1. ff. de Judic.* nec non regula juris, quæ incommoda regulari dictat à commodis, in *l. 10. ff. de Reg. Jur.*
2 Diverſam ſententiam ſuadere videtur *l. 35. §. 2. ff. de Hered. inſt.* ubi, ſi nullæ partes adſcriptæ ſint hæredibus, ex æquis partibus conſtituti cenſentur. Et hanc, ut meliorem, præfert *Coſtal. ad l. 3. ff. Fam. erciſc.* ubi ſimul ex diverſitate patrimoniorum aliud docet eſſe in milite. Pace manium tanti viri, percipere ego nullus potui, quod *Rebuff. d. l.* pro ſuá ſententia alleget *l. 1. C. Si cert. pet.* quæ, ſi eam intelligam, rem ſecundum poſteriorem opinionem evidentiſſime definit: *Neque æquam,* dicens, *neque uſitatam rem deſideras, ut æs alienum patris tui non pro portionibus hæreditariis exſolvatis tu & frater cohæres tuus, ſed pro æſtimatione rerum prælegatarum: cum ſit explorati juris, hæreditaria onera ad ſcriptos hæredes pro portionibus hæreditariis, non pro modo emolumenti pertinere.* Quid autem ſit, *pro portionibus hæreditariis*, quid *pro modo emolumenti*, declarat *Goris 2. Adverſar. 2. n. 6.*

OBSERVATIO CCCXXXV.

Legata ſequuntur æs alienum.

SUMMARIA.

1. *Bona ſunt, quæ ære alieno deducto ſuperſunt.*
2. *Eadem legatorum ratio.*

1 SIcuti bona non dicuntur, niſi deducto ære alieno; uti late perſequitur *Goris in ſuis Adverſar. tr. 1. cap. 4. n. 1. & tr. 2. cap. 6. n. 3.* Ita in creditorum concurſu nec legatorum ratio un-
2 quam habetur, niſi deducto prius omni debito; etiam in legatis ad pias cauſas. *Fab. C. lib. 1. tit. 2. def. 37. & in not. n. 3.* Quæ enim alias pro legato datur hypotheca in bonis teſtatoris, de qua *Obſ. 173. n. 6.* merito hic ceſſat propter defectum ſubjecti, in quo ſubſiſtere poſſit.

OB-

OBSERVATIO CCCXXXVI.

Maritus cauſam mortis uxori præbuiſſe ſuſpectus cadit uſufructu ſibi legato.

SUMMARIA.

1. *Hæres debet ulciſci necem defuncti.*
2. *Ad necis delationem ſufficiunt conjecturæ.*
3. *Conjux conjugi necem adferens perdit omne emolumentum.*
4. *Ex delicto nemo commodum ſentit.*
5. *Quid de nece tentata.*
6. *Indicia prægnantia ſufficiunt ad pœnam civilem.*
7. *Etiam ob capitalem inimicitiam legatum cenſetur revocatum.*
8. *Item legatarius legato ſe indignum reddit maledicendo in legantem.*
9. *Quid de donat. int. vir. & ux. in caſu divortii.*
10. *Quid de injuria cadaveri illata.*
11. *Deciſio propoſiti.*

QUod de jure hæres mortem teneatur ulciſci defuncti, ut 1
ſibi non auferatur ſucceſſionis effectus, ex *l.* 17. *ff.* & *l.* 9. *C. de His quib. ut indign.* ſatis eſt manifeſtum. Quæ quidem *ll.* etſi à noſtro foro receſſerint, uti ex *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 2. *ad Rubr. n.* 3. & *cap.* 3. *art.* 6. *n.* 1. ſatis licet evincere; ut tantum hodie hæredi liceat deferre Magiſtratui necem defuncto illatam: ad quod etiam conjecturæ ſufficient. 2
Boer. dec. 261. *n.* 1. quod tamen eum, qui ipſe cauſam mortis defuncto præbuerit, ejus ſucceſſione indignum cenſeamus, 3
nemo ſani capitis, ut puto, damnabit. In ſpecie traditur, quod maritus, qui prægnantibus conjecturis premitur cauſam mortis præbuiſſe uxori, non ſit admittendus ad uſumfructum aliudve rerum defunctæ commodum: modo probetur id ſe egiſſe, ut per negligentiam & culpam ſuam mulier moreretur. *l.* 3. *ff. de His quæ ut indign.* Dum inconveniens jura ſtatuunt, ut quis ex delicto commodum trahat; & in terminis, ut vir ob 4

facinus

facinus ſuum dotem lucrifacere ſperaret. *l.* 10. §. 1. *ff. Solut.*
5 *matrim.* Quod etiam tum admittunt Interpretes, ubi id mali
tantum tentatum; licet ad effectum productum non fuerit:
6 etſi enim juris certiſſimi ſit, in delictis capitalibus neminem
ad pœnam ordinariam adigi poſſe ex ſolis indiciis ſine confeſ-
ſione; ad hoc tamen, ut pœna infligatur civilis & extraordi-
naria, etiam probationem ex conjecturis collectam DD. ad-
mittunt. Et in ſpecie ejuſmodi probationem recipere ſolent
ad excludendum, ſaltem defenſive, maritum ab omni lucro;
de quibus indiciis ex profeſſo agunt *Boer. d. dec.* 261. & *Menoch.*
7 *de Præſumpt. lib.* 5. *præſ.* 15. *n.* 5. Eo quidem magis, quod etiam
per capitales inimicitias legatum tacite revocatum cenſeatur.
l. 3. §. *ult. ff. de Adim. vel transfer. legat. l.* 9. *pr. ff. de His quæ ut*
8 *indign.* Item, quod legato ſe indignum faciat, qui contra le-
gantem inimicitias excitat, eidem maledicit, aut movet quæ-
9 ſtionem ſtatus. *d. l.* 9. §. 1. & 2. Prout etiam in caſu divor-
tii donatio inter virum & uxorem tacite revocata cen-
ſetur. *l.* 11. *C. de Donat. int. vir. & ux.* Quin &, ſi quis cada-
veri juſta denegaverit, aut injuriam fecerit, omni ſucceſſionis
10 commodo privatur. *Boer. dec.* 287. Hiſce fundamentis *d.* 31. *Ja-*
nuar. 1629. DD. *Kaldenbach*, *Steenler* & *Schutten* reſponderunt,
11 maritum, qui ſemel tentaverat uxorem veneno necare, de-
inde admodum inhumaniter eam tractaverat, & multa eidem
mala minatus fuerat, ac deinde ejus cadaveri ea, quæ ad ho-
neſtam ſepulturam ex more requirebantur, denegaverat, ad
uſumfructum bonorum uxoris non eſſe admittendum. Vide
plura hac de re apud *Ant. Matth. parœm.* 6.

OBSERVATIO CCCXXXVII.

De conditione viduitatis.

Summaria.

1. *Viduitas jure veteri improbata.*

2. Con-

2. *Conditio viduitatis ſtringit favore liberorum.*
3. *Secundæ nuptiæ odioſæ.*
4. *Laudabilia viduarum exempla non nubentium ſolius mariti defuncti reſpectu.*
5. *Encomia viduarum non renubentium, & earum prærogativæ.*
6. *Quid de legato ſub conditione:* Si non nupſerit: *aut* Si vidua manſerit.
7. *Quomodo ab Impp. liberis conſultum fuit.*
8. *Et quid de Jure Canonico.*
9. *Eiſque proviſum à Gallorum Rege.*
10. *Caſus & Conſilium.*
11. *Viduitas favorabilis.*
12. *Ejus conditio valet tam in contractibus, quam ultimis voluntatibus.*
13. *Religioſa poteſt renuntiare matrimonio.*
14. *Contraria ſententia præfertur.*
15. *Matrimonia debent eſſe libera.*
16. *Neque ea libertas ullo contractu poteſt reſtringi.*
17. *Ne ſtatuto quidem.*
18. *Explicatur conditio:* Si non nubat.
19. *Illuſtratur exemplo.*
20. *Idem obtinet in vidua, quod in virgine.*

Tameſi communiter de jure veteri reprobata fuerit viduitas: cum reprobaretur conditio legato adjecta, *Si vidua permanſerit. l.* 63. *pr.* & §. 1. *l.* 72. §. 4. *ff. de Cond.* & *demonſtr.* 1
Receptum tamen videtur, ut ſtringat & obliget intuitu & favore liberorum impoſita viduitas, ſive à marito, ſive ab extraneo; per ea, quæ habet *Mantic. de Conject. Ult. Volunt. lib.* 5. *tit.* 15. *n.* 29. Quod juvatur reſponſo *Juliani* JCti à *Neratio* relato in *l.* 62. §. *ult. ff. eod. tit. Cum vir*, inquit, *uxori*, Si à liberis ne nupſerit, *in annos ſingulos aliquid legavit, quid juris ſit?* Julianus *reſpondit, poſſe mulierem nubere, & legatum capere. Quod ſi ita ſcriptum eſſet*, Si à liberis impuberibus ne nupſerit, *legem locum non habere, quia magis cura liberorum, quam viduitas injungeretur.* Quaſi dixiſſet JCtus, legatum annuum non capturam uxorem, quæ cum liberis vidua non permanſerit. Quod *Juliani* reſponſum *Alciat. lib.* 7. *Parerg. cap.* 21. explicando cenſuit, clauſu- 2

clauſulam, *Si à liberis ne nupſerit*, ex vi ſeparationis, quam vox *A.* naturaliter habet, tantundem importare, quam, *Si donec filios habuerit, eos non deſeruerit, & non nupſerit.* Cujus locutionis etſi non multa confiteatur exempla reperiri, eandem tamen & *Plauto* probatam fuiſſe refert, cui *a morbo bene valui, ab animo æger fui*, idem fuiſſet, quam ſi dixiſſet, quantum ad morbum bene valui, quantum ad animum æger fui. Atque ita, *ſi uxor à liberis ne nupſerit*, intelligendum, ſi, quantum ad liberos attinet, non nupſerit: ut ſic dicatur magis cura liberorum injuncta, quam viduitas; ideoque ſervari debeat conditio per viduitatem, ut deberi poſſit legatum, alioquin illa non ſervata legatum corruat, ex vera *Juliani* ſententia. Ex quo liberorum favore conſultus *Ruin. conſ.* 46. *incip. Quamvis alias. n.* 4. *vol.* 2. reſpondit, quod, quando teſtator reliquerit uxorem dominam & uſufructuariam, donec in domo cum filiis teſtatoris habitaverit, legatum intelligatur factum potius gratia filiorum, ut eos bonis moribus regat & gubernet,
3 quam uxoris. Et ſane, quod Impp. Romani ſecundas nuptias, veluti odioſas, non modo in uxore, ſed etiam in viro, multis pœnis conſtringere voluerunt. *tit. C. de Secund. nupt.* eo potiſſimum reſpexit, ne propter illas liberi prioris thori in grave præjudicium & rerum jacturam inciderent: ex quo ſæpiſſime videmus, patres ad ſecunda vota convolantes ſubitanea quadam metamorphoſi in vitricos mutari, & liberis primi matrimonii peſſimè conſulere. Unde noſtratibus proverbium: **Styfmoer Styfvaar**; idem quod Germani efferunt: **Wer ein Styfmutter hadt / der hadt oock ein Styfvatter.** Hoc fundamento *Gaius* JCtus querelas inofficioſi teſtamenti inde naſci ait, quod parentes novercalibus delinimentis inſtigationibuſque corrupti circa ſanguinem ſuum malignè inferant judicium. *l.* 4. *ff. de Inoff. teſtam.* Unde *Novercales Stimuli* apud *Tacit. lib.* 1. *Annal. cap.* 33. Et *Euripides* inquit: *Cui non ſatis eſt unum noviſſe cubile, is omnem erga liberos deponit affectum*, referente *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 2. *tit.* 9.
4 *def.* 3. Etſi tamen inficiandum non ſit, reperiri & ceu laudabilia referri exempla viduarum, quæ, ſine liberorum reſpectu, ſolo defuncti mariti intuitu novas nuptias reſpuerunt. Sic *Dido*, *Beli* Regis Phœniciæ filia, apud *Virgilium*:

Ille meos primus, qui me ſibi junxit, amores
Abſtulit, ille habeat ſecum, ſervetque ſepulchro.

Et

Digitized by Google

Et *Valeria*, ex florentiſſima illa Corvina familia, poſt obitum
ſui mariti interrogata, cur denuo non nuberet? reſpondiſſe
fertur, ſe ideo ſtatuiſſe amplius non nubere, quod, tametſi
maritus aliis eſſet mortuus, in ſe tamen adhuc viveret & vi-
cturus eſſet ſemper. *Lud. Charond. lib.* 3. *reſp.* 87. *Portia* junior
dicebat, finem ſui luctus de amiſſo marito fore ultimum vitæ
finem. *Charond. d. l.* Et ſic quoque poſterioribus temporibus in 5
multis ſæpe plus tributum videmus, tam in communi uſu &
conſuetudine, quam legibus & conſtitutionibus, his matronis,
quæ ſecundis nuptiis abſtinuerint, quam quæ eas fuerint am-
plexæ. *Valer. Maxim. lib.* 2. *cap.* 1. refert, jam olim apud Roma-
nos mulieres, quæ uno matrimonio erant contentæ, corona
pudicitiæ fuiſſe honoratas; quia exiſtimabant, incorruptum
eſſe ejus matronæ animum, quæ poſt depoſitum virginitatis
cubile denuo in publicum egredi neſciret, & multorum ex di-
verſo matrimoniorum experientiam intemperantiæ ſignum eſſe:
in tantum, ut de *Portia* illa juniore, cujus ſuperius memini,
tradatur, noluiſſe ſe matronam Romanam ad cætum & nume-
rum aliarum matronarum admittere, quod ſecundas nuptias
experta eſſet, hac ratione, quod pudica mulier in vita ſua ſe-
mel tantum nuberet. *Charond. d. l.* A Pontificiis inter Eccleſi-
aſticas leges receptum legitur, capellanum, quem benedicti-
onem cum ſecunda conſtiterit celebraſſe, ab officio beneficioque
fuiſſe ſuſpenſum. *cap.* 1. *de Secund. nupt.* ſcilicet, ne iteretur
benedictio prima vice jam facta. *cap.* 3. *eod.* De quo ſcribit
Ambroſius ſuper cap. 3. *Ep.* 1. *Paul. ad Timoth. unam uxorem decrevit
Deus, cum qua benedicatur, nemo cum ſecunda benedicatur.* Simi-
liter jure Canonico conſtitutum eſt, ad ordines ſacros non
admitti poſſe bigamum, qui vel duas habuit uxores, vel vi-
duam duxit uxorem. *cap. unam tantum. c. deinde. c. ult.* 26. *diſtinct.
c.* 1. *& ſeqq. c. ult. de Bigamis.* Huc facit, quod uſu compara-
tum ſit, ut ſubditi, qui pro filiabus ſuorum Principum matri-
monio collocandis ſolent dona conferre, minimè ad id ipſum
teneantur pro filiabus viduis ad iteratas nuptias feſtinantibus.
Sic mater, innupta revocat donationes liberis prioris matrimo-
nii factas, propter ingratitudinem; ad ſecunda vota tranſiens
non item. *l.* 7. *C. de Revoc. donat.* Virgo legatum ſub conditi-
one, *Si non nupſerit*, percipit, etiamſi poſthabita conditione

nuptias inierit; vidua nubendo excidit legato. *l.* 72. §. 5. *ff. de Cond. & demonſtr.* junct. *auth. cui relictum. C. de Indict. viduit. toll.*
6 Et ſic, quæ priſco jure Civili libertas contrahendi matrimonii maxima fuerat, eam poſtmodum aliquo modo reſtrictam legimus; ſpecialiter vero in legato conditionali, *Si non nupſerit, Si vidua permanſerit*: hoc nimirum modo, ut, ſi legataria vellet ad ſecundas nuptias tranſire intra primum annum, jurare deberet, ſe liberorum procreandorum cauſa eo feſtinare; poſt annum vero legatum capere non poſſet, quam cautione interpoſita de re cum fructibus reſtituenda. Quod quidem temperamentum Imp. *Juſtinianus* per Novellam ſuam Conſtitutionem non tantum probaſſe, ſed etiam aliquanto magis compreſſiſſe reperitur. *d. auth. cui relictum.* In hoc, ſcilicet, ut præſtari quidem debeat legatum ſic relictum, *Si non nupſerit*, *Si vidua permanſerit*; interim, deficiente poſtea conditione per ſecundas nuptias, totum debeat reſtitui, etiam cum fructibus perceptis, ſive à marito, ſive ab extraneo poſita ſit conditio ſervandæ viduitatis. Id quod indubitabiliter procedere, quandò intervenit conſenſus mulieris, ſcribit *Everhard. conſ.* 12. *n.* 20. Atque hiſce fundamentis Juris in Academia Lovanienſi Anteceſſores *Anno* 1624. (vel circa) reſponderunt, neque contra bonos mores, neque contra leges conſtitutioneſve civiles eſſe, ſi cui viduæ ex aliqua juſta cauſa conſtituatur vel indicatur viduitas: quod vel maximè tenere debuerit in parente ſibi ipſi ſub promiſſione obligatoria legem abſtinendi à ſecundis nuptiis ſtatuente, dum proſpicere intendit liberis ſuis primi thori, ne illorum cura negligatur, aut veretur, ne amori ſecundi conjugis nimium ſit vacaturus ſuperſtes, vel dilectioni liberorum alterius tori attributurus. Nam & ex eadem cauſa & in eun-
7 dem finem pridem ab Impp. conſtitutum reperitur, viduam, quæ liberos ex priori matrimonio habebat, non potuiſſe ad ſecundas tranſire nuptias, niſi ſemiſſem omnium bonorum ſuorum liberis titulo donationis ſimplicis & irrevocabilis dediſſet. *l.* 4. *C. ad SC. Tertull.* Et per aliam Conſtitutionem, debere viduam tranſeuntem ad ſecunda vota reſervare liberis prioris tori, quicquid titulo lucrativo ex facultatibus primi viri conſecuta
8 fuit. *l.* 3. *C. de Secund. nupt.* Quæ eædem Conſtitutiones jure Canonico ſatis laudatæ & comprobatæ ſunt, in eum, ſcilicet, finem,

finem, ut liberis primi matrimonii caveatur, ne qua ipſis fiat injuria vel præjudicium per alias matris nuptias; quod ne fiat,
Legiſlatoribus ſemper admodum curæ fuit. Ut *Anno* 1560. 9
Franciſco II. Galliarum Regi placuerit ſpeciali Edicto id ipſum renovare; veluti id pulchro commentario illuſtratum reperimus
apud *Charond. d. lib.* 3. *reſp: ult.* Cum igitur *Anno* 1624. lis pen- 10
debat coram Magiſtratu Hardervicenſi tuſſchen *Aſſuerus van Voorſt*, Ridder / als gemagtigde van de Hoog en Welgeboren Gravinne *Anna*, Gravinne van den Berge / Eyſſcher ter eenre / ende den Volmagtiger van de Hoog Edel. en Welgeb. Heeren *Henrick*, Grave van den Berge / en *Floris van Paliant*, Grave van Culenburg / als Momberen van het Hoog en Welgeb. Freulyn van den Berge / Marquiſe enz. Verweerderen ter andere zyden / ſuper pacto *d.* 6. *Mart.* 1612. inter *Eliſabetham Comitiſſam de Berge*, *Princip. de Eſſe & Freckenhorſt*, & *Mariam Manciam Marchioneſſam de Ber* inito, *quo inter eas ex bene præmeditato conſilio & matura deliberatione abſque coactione aut aliqua alicujus perſuaſione convenerat, & amicabiliter concordatæ erant, ut illa, quæ ex illis duabus ſe primum dabit aut componet ſtatui matrimoniali, ſtatim obligata eſſet eo pacto & vi illius promptè intra ſex ſeptimanas poſt contractum matrimonium ſolvere ei, quæ adhuc innupta & in vivis eſſet, ſummam centum millium ſimplicium aureorum coronatorum Hiſpanicorum piſtolettorum, vel verum eorundem valorem, ſub pœna paratæ executionis &c.* DD. Ultrajectini *J. van der Meer* & *J. Sarcerius d.* 17. *Jan.* 1625. conſulti reſponderunt, etſi regulariter omnis conventio, qua libertas matrimonii directe vel per obliquum impeditur aut reſtringitur, habeatur pro nulla; ſecundum *Zanch. lib.* 1. *de Sponſal. diſp.* 34. *n.* 2. atque hæc pactio propter magnam illam ſummam, in ſtipulationem deductam, non potuerit non deterrere paciſcentes ab ineundo matrimonio, & conſtringere *Mariam Manciam* permanere in ſua viduitate; tamen in caſu ſubjecto contrarium eſſe ſtatuendum. Eo quod *textt. & DD*, prædictam pacti matrimonii impeditivi ſtatuentes nullitatem, loquantur & intelligendi ſint de virgine, & non de vidua. *Bald. ad auth: cui relictum. C. de Indict. viduit. toll. n.* 3.
Quoniam viduitas omnibus honorabilis eſt; ſecundæ nuptiæ
contra odioſæ ſunt, uti ex ſuperioribus ſatis licet evincere. 11
Id quod non ſolum in legatis & ultimis voluntatibus, ſed & in

12 in contractibus obtinere docet *Zanch. d. l. n.* 2. & 29. ubi dicit, quod, licet conditio abſtinendi à matrimonio, contractui adjecta, vitiet contractum, eumque irritum reddat, ſi virgini conditio imponatur, illud tamen non obtineat in vidua; allegans *Covarruv. de Matrim.* 2. *part. cap.* 3. §. 9. *n.* 14. *Mantic. de Conject. Ult. Volunt. lib.* 11. *tit.* 19. *n.* 2. & alios. Idem in contractibus procedere tradit *Molin. de Primogen. Hiſpan. lib.* 2. *cap.* 23. *n.* 21, 22. Ratio eſt, quod multo magis ſibi ipſi eam legem imponere poteſt, quam ab altero non poteſt recuſare, & ad quam lex ipſa, tanquam ad honeſtiorem, quemlibet invitat.

13 Neque obſtare putabant, quod *Eliſabetha* tempore contractus fuerit perſona eccleſiaſtica, quæ non poterat nubere, & ſic contractus ab hac parte claudicaret: tum, quod votum religionis non adeo eam adſtringeret, quin eidem potuerit renuntiare & matrimonium inire: tum, quod hujuſmodi pactum hujus reſpectu directe non tenderet ad deterrendam eam à matrimonio, ſed ad retinendum ſtatum religioſum & ſervandam pietatem; quam conditionem inter perſonas, quibus ſtatus hic æſtimatur maximi, à jure approbatam & licitam, imo laudabilem, ob matrimonii favorem jura nolunt annullare. *Bald. ad d. auth. cui relictum. n.* 3 *Gomeſ. Var. Reſol. tom.* 1. *cap.* 12. *n.* 78. *verſ. Item adde, quod idem eſt. Si enim*, inquit *Bald. d. l. ſervanda eſt conditio, ſi* Titio *nupſerit; multo magis, ſi Deo ſe deſponſaverit.* Expedit enim Reipublicæ bonum utile. Et huc pertinet, quod ſecundum dogmata fidei ſuæ *Mantic. de Conject. Ult. Vol. lib.* 11. *tit.* 19. *n* 26. *in fin.* dicit, quod mulier, quæ ingreditur monaſterium, intelligitur ſervare vitam vidualem, licet *Chriſtum* ſponſum habeat. Cæterum ea ratio, quam ex *Juſtiniani* Conſtitutione referunt *Covarruv. cit. loc.* & idem *Mantic. lib.* 5. *tit.* 15 *n.* 29. quod per ſecundas nuptias anima defuncti contriſtetur, ex principiis purioris & veræ religionis noſtræ plane inepta eſt & futilis, viro, cui de meliori luto finxit præcordia Titan, indigna.

14 Ex diverſo autem *d.* 15. *Maji eod. Anno* 1625. ſuper eodem caſu reſponderunt DD. *Martin. Gregori*, *Jo. Kelfken*, *Kaldenbach*, *Lamb. Goris* & *Goſ. van Steenler*, iſtam conventionem, utut affirmative conceptam, eſſe nullam & ſine ulla virtute obligandi. Cum in hujuſmodi ſtipulationibus faciendi vel non faciendi, ubi providetur de affirmativa, ibi etiam proviſum eſt

Digitized by Google

eſt de negativa, & promiſſio non faciendi continetur utique
ſub promiſſione facti vel faciendi, propter vim relatoriam:
quia referunt ſe facere & non facere. *Mynſing. ad §. fin. Inſt. de*
Verb. obl. Cujuſmodi actus hic conſiderandus eſt, ubi metu
pœnæ Marchioneſſa prohibetur inire matrimonium; qualem a-
ctum jura reſpuunt: dum libera debent eſſe matrimonia, neque 15
pœnæ alicujus vinculo obſtringi. *l. 134. ff. de Verb. obl. l. 14. C.*
de Nupt. l. 2. C. de Inutil. ſtipul. c. gemma. de Sponſal. Hinc *Guil-*
helmus Benedictus in c. Ranutius. in verb. Qui cum alia. n. 21. in-
quit, quod omne & quodcunque impedimentum, quo matri-
monium tollitur, vel impeditur, pro non adjecto habetur. Id-
que adeo quidem, ut juramento quis adſtringi non poſſit ad
non nubendum, etiam libertus & liberta, nec juramentum ta-
le teneret. *Sichard. ad l. fin. n. 20. & 21. C. de Sponſal.* per *l. 6. ff.*
de Jur. patron. & *d. cap. gemma. de Sponſal.* Eſtque hoc tam gene-
rale juris axioma, ut *Zanch. lib. 7. de Matrimon. diſp. 88. n. 37.* 16
hanc addat aſſertionem, ut idem procedat in quavis alia ſti-
pulatione pœnali cujuſvis rei, utpote quæ libertatem in matri-
monio contrahendo deſideratam aufert. vid. *Zaſ. ad d. l. 134. ff.*
de Verb. obl. (ubi late de ſtipulatione tertii.) Idem tenet *Al-*
ciat. ad eand. l. 134. ubi *n. 5.* ita diſſerit: *Sed quid, ſi mulier*
promiſit non nubere alicui ſub pœna, & nihilo minus nupſit? Et adhuc
legi noſtræ eſt locus, ne pœna exigi poſſit. dict. l. fin. ubi Alb. quod &
Albericus cenſuit: & licet in legatis diſtinguatur, an perpetua ſit prohi-
bitio, an temporalis. l. cum tale. §. Mæviæ. de Cond. & demon. &
quandoque an vidua promiſerit, an virgo. l. 1. C. de Indict. vid. toll.
tamen in contractibus indiſtincte ſervanda eſt libera facultas nubendi.
In tantum, ut, licet jam ſolutum ſit, quod promiſſum eſt,
locum habeat condictio. Siquidem hæc ſtipulatio adverſus bo-
nos mores concepta ipſo jure nulla eſt; meritoque idcirco da-
tur repetitio, veluti ſoluti per indebitum. *l. 2. §. 1. l. 12. ff. de*
Cond. indeb. Alciat. d. l. n. 6. *Stipulationes hoc modo conceptæ,* ſcri-
bit *Vall. de Reb. Dub. tr. 13. n 7, promittis mihi dare centum, ſi*
matrimonium contraxeris vel nupſeris: item, ſi Mæviam *uxorem duxe-*
ris, aut non duxeris: item, ſi tibi nupſero, vel ſi tibi non nupſero,
nullius ſunt momenti. Quia eligendi matrimonii, pœnæ metu,
libertas auferri non debet. Quam traditionem vel eo uſ- 17
que DD. extendunt, ut nec ſtatutum, quo eligendi matrimo-

nii libertas pœnæ alicujus adjectione adimitur, valere exiſti-
ment. *Schurff. cent.* 2. *conſ.* 58. *n.* 11, 15. Idem quod in Conci-
lio Bruxellenſi *d.* 8. *Febr.* 1613. comprobatum fuit, dum perpe-
ram peti reſtitutionis remedium judicatum fuit, propterea quod
18 ſupradicta ſtipulatio plane ipſo jure eſſet nulla. Neque obſtare
viſum fuit, quod DD. Lovanienſes allegabant ex *cit. auth. cui
relictum.* quod legatum vel hæreditas, vel aliud lucrum relictum
ſub conditione, *ſi non nubat*, auferatur nubenti. Cum aliud ſit
pœnæ metu eligendi matrimonii libertatem auferri, (de quo
hic) aliud legato, (ut in *d. auth.*) donatione aliave ſimili libera-
litate à matrimonio revocari: ſiquidem priori caſu metu pœnæ
aut jacturæ rei familiaris libertas impediatur; poſteriori tan-
tum lucro adventitio ejus voluntas ſuſpendatur. Certe huic
præmio & lucro poteſt quis renuntiare, & eo, ſi nubat, privari;
quod proprie pœna non eſt, cum nihil de patrimonio nubentis
auferat. Quod igitur in *d. auth.* in vidua admittatur conditio,
ſi non nubat, verum eſt & procedit ad hoc, ne vidua admitta-
tur ad relictum ſub ea conditione, & ſic ad lucrum; minime
vero, ut incidat in pœnam contraveniens pacto vel conditioni
abſtinendi à ſecundis nuptiis. vid. *Zanch. de Matrim. lib.* 7. *diſp.*
19 88. *n.* 37. Et hac ratione videmus quotidie, quod valeat apud
nos uſusfructus conſtitutio ſuperſtiti conjugi facta **tot weder-
20 trouwen toe.** Neque ſane in propoſito caſu diſtinctio ulla ad-
mittenda eſt inter virginem & viduam; ſed idem obtinet in
vidua, quod in virgine. Quamvis enim ſecundæ nuptiæ ali-
quatenus odioſæ ſint; non tamen ſunt prohibitæ: cur ergo eiſ-
dem, ceu rei licitæ & legitimæ, adjici pœna poterit? quærit
Robert. Rer. Judicat. lib. 2. *cap.* 7. Prout etiam apud nos pœnæ
denuo nubentibus Jure Civili oppoſitæ plurimæ non ſunt in
uſu: etſi reſpectu liberorum in multis juris Patrii articulis libe-
ris prioris tori voluerunt proſpicere Legiſlatores, ut quam mi-
nimum ex ſecundis nuptiis capiant detrimenti; uti ſuis locis
obvium.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCXXXVIII.

Legatis 400. v. g. florenis ex ſupellectile ſolvendis; ſi ſupellex non ſufficiat, an defectus ex cæteris bonis ſit ſupplendus?

SUMMARIA.

1. *Negativa.*
2. *Ratio.*
3. *Ampliatur.*
4. *& 6. Exſtincta re, quando legatum evaneſcat.*
5. *Ratio rationis.*

RESpondetur ad propoſitam quæſtionem, non ulterius debe- 1
ri, quam ex ſupellectile ſolvi poterit. Et eſt ratio nega- 2
tivæ, quod defectus demonſtrationis, per quam deficit ſubſtantia legati, ipſum perimat legatum; vel ita, quod demonſtratio falſa adjecta rei, quæ non reperitur, vitiat legatum. *text. in l.* 108. §. 10. *& ibi Bartol. n.* 1. *ff. de Legat.* 1. Et hoc proce- 3
dit, etiamſi tempore teſtamenti conditi ſuppellex ſufficiens, ſed poſt diminuta fuerit. Nam ſicuti, re certa legata cum demonſtratione, & voluntate teſtatoris pro parte alienata, legatum eatenus cenſetur abſolute ademptum & diminutum. *l.* 34. §. 2. *ff. de Aur. arg. mund. leg.* vid. latè *Menoch. lib.* 4. *præſumpt.* 167. *n.* 48. ita quoque, ſi teſtator eadem oratione poſuit rem, ex 4
qua voluit præſtari legatum, rei illius alienatione evaneſcit legatum. *l.* 75. §. 1. *ff. de Legat.* 1. *l.* 88. §. 8. *ff. de Legat.* 2. Et 5
notanter ſcribit *Gothofr. ad d. l.* 34. §. 2. *lit. U.* quod talis adjectio conditionem magis, quam demonſtrationem habet; per *l.* 6. *ff. de Legat.* 1. & *l.* 85. *ff. de Legat.* 3. Quod vero de alie- 6
natione dictum, declaratur non procedere, quando rei ipſi alienatæ altera ſubrogatur: quia teſtator ſubrogando aliam rem dicitur declaraſſe ſuam voluntatem ab initio tempore alienationis fuiſſe, quod ſubrogare voluerit rem illam, ut loco legatæ eſſet. *Menoch. d. l. n.* 39, 48.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCXXXIX.

Cautio legatorum nomine præſtanda etiam poſt litem conteſtatam peti poteſt.

SUMMARIA.

1. *Satiſdatio petenda eſt ante litis conteſtationem.*
2. *In cauſa appellationis peti non poteſt.*
3. *Speciale eſt in cautione pro legatis.*
4. *Alia differentia inter hanc ſatiſdationem & alias.*

1 IN genere ſatiſdatio petenda eſt ante litis conteſtationem, nec poſtea peti poteſt. *l.* 40. §. 3. *& ibi Buſ. ff. de Procurat. Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 79. *n.* 12. *& ad LL. Mechl. tit.* 1. *art.* 25. *n.* 14.
2 *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 21. *n.* 1. Nequidem in cauſa appellationis: cum, quæ ante litem conteſtatam fieri debent, ſi omittantur, eis renuntiatum cenſeatur. *Zanger. d. tr. part.* 2 *cap.* 22. *n.* 4, 5. *Carpzov. lib.* 2. *Reſponſ. tit.* 7. *reſp.* 76. *n.* 8. *& ſeq.*
3 Eſt vero ſpeciale in cautione legatorum nomine præſtanda, quod etiam in cauſa appellationis peti poſſit. *l.* 5. §. 1. *ff. Ut legat. ſeu fideic. ſerv. cauſ. cav.* Quam in rem ſpecialis & notabilis eſt *Gl. in l.* 1. *ff. eod. Quid ſi*, inquiens, *legatarius eſt litem conteſtatus de legato contra hæredem, omiſſa ſtipulatione de legato ſibi ſolvendo per hæredem, & non petita ſatiſdatione, de qua dictum eſt, ab hærede? Certe non debebit ceſſare ſtipulatio, imo debebit hæres nihilominus promittere & ſatiſdare legatario de legato. Et idem probandum eſt in fideicommiſſis, quod dictum eſt in legatis. Et hæc videtur eſſe intentio hujus legis uſque ad* §. *ſi cui.* Eſt adhuc aliud diſcrimen in-
4 ter ſatiſdationem, ſive pro judicato, ſive pro litis expenſis, & eam, quæ pro legatis præſtandis interponitur; in eo, ſcilicet, quod illa cum inſtantia exſtinguatur, hæc vero ſit perpetua, ſicuti aliæ obligationes fidejuſſoriæ. *Chriſtin. d. n.* 12.

OB.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCXL.

Legatarius quatenus ad debita teneatur?

SUMMARIA.

1. *Debita ſpectant ad hæredem.*
2. *Licet res legata pro eis obligata ſit.*
3. *Hæres feudalis legatarii loco eſt.*
4. *Quid de reditu annuo ex re legata vendito.*
5. *Res tranſit cum oneribus.*
6. *Legatarius ſolvit gabellam de re legata.*
7. *Aliter de reditibus ceſſis.*

COnſtans juris diſpoſitio eſt, debita ad hæredem, non ad 1
legatarium pertinere. *l.* 35. §. 1. *ff. de Hered. inſtit. l.* 43. *ff. de Uſ. & uſufr. & redit. l.* 1. *C. Si cert. pet. l.* 7. *C. de Hered. act.* Sine diſtinctione inter legatarium uſusfructus hæreditatis & legatarium uſusfructus omnium bonorum, ſecundum *Bartol.* & alios; quos refellit *Grivell. dec.* 73. *n.* 2. *& ſeqq.* Rationem reddit *Gail.* 2. *obſ.* 146. *n.* 4. quod uſufructuarius non repræſentet defunctum, ſed hæres: à quo etiam rerum uſufructuariarum poſ-
ſeſſionem petere debet, ceu legatarius. Atque illa concluſio 2
apud eos, penes quos hypothecæ conſtitutioni ſubeſt actio perſonalis, veluti principalis, etiam procedit, ſi res legata pro aliquo debito obligata ſit; per ea, quæ habet *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *cap.* 4. §. 1. *n.* 13, 14. & plenius refert *Goris* 2.
Adverſar. cap. 2. *&* 3. Eſt enim ſucceſſor feudalis reſpectu de- 3
bitorum veluti legatarius; dum, quod in feudo præcipuum habet, non ſicuti quotam hæreditatis, ſed veluti rem particularem, vice prælegati, ab ipſa hæreditate ſeparatam, beneficio
conſuetudinis patriæ, præcipit. *Goris d. c.* 2. *n.* 2. Quod ſane 4
ita non eſt, ubi reditus annuus (Rente) ex prædio legato venditus eſt: ſiquidem per iſtam venditionem prædium ipſum
minuatur. *Sand. d.* §. 1. *n.* 3. *Goris d. cap.* 3. *n.* 5. Ut proinde 5
iſti reditus perinde ſequantur legatarium atque ſervitutes. *Tulden.*

den. ad tit. C. de Legat. n. 8. *in fin.* In talibus enim res tranſit
5 cum ſuo onere. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 17. *art.* 6. *in Addit.*
verſ. Notandum. Atque fundus legatus taliter dandus, qualiter
eſt relictus. *Brunnem. ad l.* 6. *n.* 5. *C. de Fideicomm.* Ut ſic etiam
6 detractionem ſeu gabellam (& apud nos jus collaterali ſucceſ-
ſioni impoſitum) de re legata ſolvere legatarius teneatur. *Carpz.*
Juriſpr. For. part. 3. *conſt.* 38. *def.* 20. Niſi aliter de mente teſta-
toris conſtet. *Berlich. part.* 3. *concl.* 52. *n.* 53. *& ſeq.* Prout etiam
7 de reditibus & oneribus ante diem legati cedentem ceſſis aliud
juris eſt, & ejuſmodi penſiones ab hærede ſunt exſolvendæ.
l. 39. §. 5. *ff. de Legat.* 1. De expenſis litis ſuper proprietate rei
legatæ motæ vide ſupra *Obſerv.* 202.

OBSERVATIO CCCXLI.

Succeſſio in immobilia determinatur a lege loci, ubi res ſitæ ſunt.

SUMMARIA.

1. *Probatur aſſertio in ſucceſſionibus.*
2. *Et de omni jure deſcendente ex ipſa re.*
3. *Statutum, quod germani & conſanguinei æqualiter ſuccedant, quomodo intelligendum.*

PErpetua regula eſt, & multarum controverſiarum deciſiva;
1 (quam etiam ſupra *Obſ.* 9. *n.* 8. poſui) quod in ſucceſſi-
onibus bonorum immobilium conſuetudo loci, ubi ea ſita ſunt,
obſervari debeat. *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 4. *n.* 2. *& ſeqq. & dec.* 5. *n.*
2 4. *Everh. conſ.* 185. *n.* 2. *& conſ.* 206. *n.* 1. Et generaliter, ubi
eſt quæſtio de aliquo jure deſcendente ex ipſa re, ſervari de-
bet ſtatutum vel conſuetudo loci, ubi res eſt. *Chriſtin. ad LL.*
Mechlin. tit. 16. *art.* 26. *n.* 4. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 1. *n.* 36.
3 Hinc, licet in Gelria omnis, quod ad ſucceſſionem, ſublata eſt
diſtinctio inter germanos & conſanguineos vel uterinos, id ip-
ſum tamen non aliter intelligendum erit, quam de bonis Gel-
ri

ri mobilibus & immobilibus Gelricis; ut de aliis immobilibus ad legem loci, ubi ſita ſunt, reſpiciamus.

OBSERVATIO CCCXLII.

Repræſentatio confert ſucceſſionem in ſtirpes.

SUMMARIA.

1. *Succeſſio in ſtirpes eſt ex jure repræſentationis.*
2. *Aliter, ubi ceſſat repræſentatio.*
3. *Statutum ſpeciale Tilenſium & Hardervicenſium.*

UBi ex jure repræſentationis admittuntur cum proximioribus remotiores, hi nunquam ſuccedunt in capita; ſed in ſtirpes: eam accipientes partem, quam habuiſſet, ſi jam ſupereſſet, cujus locum intrant & perſonam præ ſe ferunt. Quod ipſum verbum *Repræſentationis* ſatis indicat; addito argumento *l.* 175. §. 1. *ff. de Reg. Jur.* ne, ſcilicet, plures hæredes unam defuncti perſonam repræſentantes plus capiant, & ſic melioris ſint conditionis, quam auctor cepiſſet, & fuiſſet, à quo jus in eos tranſiit. Hanc definitionem aperte conſtituunt Reformatores *Zutph. tit.* 17. §. 2. Ex diverſo, ubi omnes hæredes in eodem gradu ſunt, ſucceſſio fit in capita. *d.* §. 2. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 23. *art.* 12. *Reform. Velav. cap.* 31. *art.* 3. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 8. *art.* 7. *Harderv. part.* 3. *cap.* 5. *art.* 11. Ut proinde ſpeciale ſit, quod hæ eædem Leges Municipales, nempe *Tilenſes art.* 3. & *Hardervicenſes art.* 4. inter nepotes ex filio & filia præmortuis ſucceſſionem ſtatuant in ſtirpes, etſi omnes ſint in eodem proximitatis gradu. Quod ipſum etiam vicinis Tranſiſalanis placuiſſe, videre licet in eorum *Legib. part.* 2. *tit.* 6. *art.* 1. & *Legib. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 5. *art.* 3. reperitur cautum. De cujus juris juſtitia vide, quæ pro repræſentatione diſſeruit *Robert. Rer. Judicat. lib.* 3. *cap.* 15.

(Margin: 1 2 3)

OBSERVATIO CCCXLIII.

Collatio ceſſat ex tacita parentum voluntate, ſi æqualitas jam inter liberos ſervata ſit in ipſa donatione propter nuptias.

SUMMARIA.

1. *Donata propter nuptias conferenda.*
2. *Æqualitas collationis cauſa.*
3. *Ceſſat collatio ex voluntate parentum, etiam tacita.*
4. *Removetur objectio.*
5. *Expreſſum quid in jure dicatur.*

Liberos ſuccedere volentes ſuis parentibus conferre debere
1 donata à parentibus propter nuptias, manifeſti juris eſt. *LL Agr. Til. & Bom. cap.* 25. *art.* 1. *Reform. Velav. cap.* 31. *art.* 7. *LL. Municip. Til. part.* 1. *tit.* 11. *art.* 1, 5. *Bomel. cap.* 23. *art.* 1. *Zutph. tit.* 31. §. 6. *Harderv. part* 3. *cap.* 6. *art.* 6. Idque, ſi unus deceſſerit, in favorem fratrum & ſororum. *Reformat. Velav. d. cap. art.* 8. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 3. Scilicet, in totum, ſi omnis dos data ſit ex bonis patrimonialibus defuncti; in dimidium, ſi dimidia; in nihilum autem, ſi tota ex bonis ſuperſtitis pro-
2 ceſſerit. *Chriſtin. ad LL. Mechl. tit.* 16. *art.* 4. *in Addit.* Ratio enim collationis eſt in æqualitatis inter liberos conſervatione. *l.* 1. *ff. de Collat.* Pone ergo, quod omnes liberi æqualiter dotati ſuccedant; & dic, ceſſare collationem propter ceſſantem rationem, cum qua ipſi parentes noluiſſe cenſentur donatorum
3 propter nuptias collationem. Communiter namque receptum eſt, ceſſare collationem ex voluntate parentum. *dd. ll.* Idque, non ſolum, ſi voluntas illa ſit expreſſa, ſed etiam, ſi tacita, admittunt DD. quos vide apud *Chriſtin. d. art.* 4. *n.* 3. ubi etiam ex conjecturis collationem impediri inter fratres, docet *n.* 5. Quibus adde notata a *Bald. ad l. ex parte.* §. *inteſtato. n.* 1. *ff. Fam.*
4 *erciſc. & Surd. conſ.* 143. *n.* 18, 19. Neque ſane huic declarati-
oni

oni obſtat Imperatoris conſtitutio in *Novell.* 18. *cap.* 6. & ex ea deſump-
ta *auth. ex teſtamento. C. de Collat.* Siquidem ea non dicit, *Si parens*
hoc vetuit *expreſſim*, uti *Gothofr.* notat ad *d. auth. lit. D.*; ſed,
Si parens hoc deſignavit *expreſſim:* qualis expreſſa deſignatio in
caſu propoſito ſatis reſultat ex æqualitate donatorum, ipſam
collationem reddente ſupervacuam, inutilem, & ob id ceſſan-
tem. Cum *expreſſum* tum etiam dicatur, quod ex verbis gene-
ralibus, aut collatione circumſtantiarum, vel aliis indiciis colligitur. 5
l. 2. *ff. de Lib. & poſt.* Et generaliter in tali materia ſatis ex-
preſſum id dicitur, quod venit in conſequentiam expreſſi. *l.* 2.
ff. de Juriſdict. Quæ conſequentia ex jam ſervata inter liberos
æqualitate ad non faciendam collationem hic ejuſdem eſt effe-
ctus, ac ſi collatio expreſſe remiſſa fuiſſet: dum nihil referat,
vi & re ipſa quid inſit, an conceptis verbis exprimatur. *l.* 29.
ff. de Recept. qui arb.

OBSERVATIO CCCXLIV.

Rei à parente donatæ uni ex liberis ex cauſa præcedanea quatenus ceſſet collatio?

SUMMARIA.

1. *Ceſſat collatio donatorum ob cauſam.*
2. *Ob ceſſantem impulſivam non datur repetitio.*
3. *Donatio propter nuptias pure permiſſa; ſalva cæteris legitima.*

SI parens donationi ſuæ hanc legem poſuerit, ne conferatur
donatum, ceſſat collatio; uti *Obſerv. præced.* probatum. Et 1
hoc procedit etiam tum, ubi ob rationem præcedaneam al-
ter ex parentibus filio vel filiæ quid donaverit; eadem vero
non appareat. Siquidem, ubi cauſa eſt concepta de præterito,
vel reſpicit commodum ſolius accipientis, ea ſemper præſu- 2
matur impulſiva, non finalis; ob impulſivam vero ceſſantem,
ſaltem in donationibus inter vivos, regulariter non detur rei
donatæ repetitio. *Tiraquell. in tr. Ceſſante Cauſa &c. limit.* 1. *n.* 26.

Accedit,

Digitized by Google

3 Accedit, quod donatio inter vivos noſtratibus ſit permiſſa ſine ulla aliqua ratione & cauſa, ex pura nimirum liberalitate & affectione. *Reform. Zutph. tit.* 15. §. 12. Modo cæterorum non minuatur legitima: eatenus namque revocatio daretur ex capite inofficioſæ donationis. *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 20. *def.* 6. Quam nec prævertet donatarius abſtinendo ſe hæreditate donantis parentis. *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 6. *art.* 11.

OBSERVATIO CCCXLV.

Filius an in uſum ſuperſtitis parentis conferat res propter nuptias ſibi à binis parentibus donatas?

SUMMARIA.

1. *Negativa apud nos certa eſt.*
2. *Contrarium reſponſum.*
3. *Collationi locum dat æquitas.*
4. *Quando ceſſet in uſum adſcendentium.*
5. *Removetur objectio.*

1 NEgativa noſtratibus indubia eſt, propter apertam deciſionem *Reformat. Velav. cap.* 31. *art.* 8. & *LL. Municip. Harderv. part.* 3. *cap.* 7. *art.* 3. Suffulta hac ratione, quod ſuperſtes jus tantum habet ad illa bona, quæ reperiuntur in domo mortuaria tempore mortis præmorientis conjugis. In contrarium
2 tamen *d.* 2. *Decemb.* 1668. reſpondit *D. Jo. Goris*; fundans ſe æquitate naturali, quæ æqualitatem dictat inter æquales, hoc eſt, liberos ex una, & parentem ex altera parte. Ut etiam Legiſlatores ob æqualitatem ſervandam ſæpiſſime à regulis juris communis recedere ſoleant. *Hartm. Piſt. part.* 1. *quæſt.* 19. *n.* 9. Atque ita deciſum refert *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3. *conſt.* 11. *def.* 28. quem laudat & ſequitur *Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 2. *n.* 97. Et conſonat Hollandiæ conſuetudo. *Grot. Introd.*

trod. lib. 2. *part.* 11. *n.* 11. junct. *ejuſd. libr. part.* 18. *verſ.* **Als men ſeit.** Et uſus Zelandiæ ſervat. *Groenew. de LL. Abrog. ad l.* 14. *n.* 6. *C. de Jur. dot.* Neque ſe aliter in Comitatu Zutphaniæ judicatum audiviſſe, teſtatur prælaudatus *D. Goris.* Quin imo ex diverſo iniquum judicat, liberos de communi maſſa plus habere, quam eorum parens haberet: addens, toties locum habere collationem, quoties alter cum alterius injuria quid haberet præcipuum. *Fab. C. lib.* 6. *tit.* 4. *def.* 1. *n.* 7. *Brunnem. ad l.* 17. *C. de Collat.* Nec obſtare dicit Vir eximius, in uſum adſcendentium collationem ceſſare; ſiquidem id tunc demum verum eſſet, quando ſoli adſcendentes deſcendentibus ſuccedunt. *Carpzov. l. cit. n.* 4. Salvo meliori, omnis mihi facile ſublata videtur inæqualitatis & iniquitatis anſa; ſi conſideres, donationem illam ab utroque parente factam fuiſſe ex communi liberalitate, amore & officio, (vide ſupra *Obſerv.* 239. *n.* 2.) quam alterum expoſt ſine juſta cauſa revocare nec fas nec conſuetudo permittit: non magis, quam ſi utrique parentes denegare poſſent, quod in pactis antenuptialibus filiis ſuis promiſerint, aut, quod donaverint, revocare: dum generaliter ceſſat collatio donatorum, quando per eam donatio fieret eluſoria. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 16. *art.* 4. *n.* 4.

3 4 5

OBSERVATIO CCCXLVI.

Ex eo, quod vir & mulier, quibuſcum nuptiæ conſtare potuerunt, per multos annos cohabitaverint, filiumque protulerint, præſumitur inter eos ſubſtitiſſe matrimonium, ut filius dicatur legitimus quoad ſucceſſionem agnatorum & cognatorum.

Summaria.

1. *Ex communi nomine cenſentur vir & uxor.*

2. *Ex matrimonio putativo filius naſcitur legitimus.*
3. *Magis ergo ex matrimonio præſumpto.*
4. *Ex cohabitatione præſumitur matrimonium.*
5. *Maximè ſi tantum incidenter agatur de matrimonio.*
6. *Ea, quæ incidenter veniunt, facilius probantur.*
7. *Quando matrimonium venit incidenter; quando principaliter.*

1 FUndatur hæc aſſertio eo, quod hæ perſonæ communiter habitæ ſint vir & uxor; ut exinde etiam filius cenſeatur ex legitimo matrimonio natus. arg. *l.* 3. *ff. de Offic. Prætor.*
2 Nam, ſi ex matrimonio putativo filius naſcatur legitimus, uti eſt *text. in cap. is qui fidem. de Sponſal. Dec. conſ.* 153. *n.* 3. quanto magis eo in caſu, quo vir & mulier per multos annos commune habuerint domicilium, ſeque conjuges ſalutaverint ad al-
3 terius mortem: ſiquidem matrimonium præſumptum eo vincat putativum, quod illud præſupponat veritatem, hoc non; uti
4 egregie *Menoch. lib.* 6. *conſ.* 490. *n.* 5. Atqui ex cohabitatione matrimonium de jure præſumi ad hoc, ut liberi cenſeantur le-
5 gitimi, probat idem *Menoch. lib.* 3. *Præſumpt.* 1. *n.* 77. Præcipue, cum in hoc caſu tantum agatur de ſuccedendo agnatis & cognatis, & ſic matrimonium non adducatur principaliter; ſed incidenter per modum cauſæ, dum principaliter de ſucceſ-
6 ſione agitur: at tali caſu ad probandum matrimonium quoad legalitatem & jura ſuccedendi ſufficiat, quod probent liberi communem opinionem, & quod præſumptivi eorum parentes habebantur pro conjugibus. *cap. cauſam. Qui fil. ſint legit.* ubi ad probandum, aliquem eſſe legitimum, ſufficit probare, quod mater morabatur cum ejus patre in eadem domo tanquam cum ſuo viro; & ſic ſufficit probare matrimonium præſumptum. Hinc tradunt DD., quod quoad legitimationem, & ad finem ſuccedendi ſatis ſit probare, quod quis natus eſt de illa, quæ credebatur uxor. *Felin. in cap. ad tuas. ad fin. de Probat.* ubi dicit, natum ex maſculo & fœmina cohabitantibus præſumi legitimum, licet talis cohabitatio alias non præſumatur matrimonialis, niſi probetur. Et ſecundum hæc ſe reſpondiſſe refert *Cancer. Variar. Reſol. cap.* 11. *n.* 87. *& ſeqq.* ubi late hanc rem perſequitur, probando, hanc præſumptionem pro matrimonio ſufficere in caſu, ubi de ſucceſſione agitur principaliter, & de matrimonio

monio tantum incidenter movetur controverſia. Tunc enim matrimonium principaliter dicitur deduci, quando diſputatur inter virum & mulierem, quorum unus aſſerit, alter negat contraxiſſe; tum vero maxime, quando agitur de impediendo altero matrimonio. *Menoch. d. l. n.* 6. Et ex diverſo matrimonium dicitur deductum in judicium incidenter, quando eſt ſola contentio de legalitate filiorum, & ſucceſſione; quo caſu conjecturis & præſumptionibus matrimonium probari, addita ratione diverſitatis, quod in priori caſu agatur de periculo animæ, in poſteriori ſecus, cum pluribus allegatis probat *Cancer. d. l. n.* 100. & 101. Vide meam *Diſſertat. de Fama. cap.* 2. §. 2. & *cap.* 4. §. 17.

OBSERVATIO CCCXLVII.

An novi operis nuntiatio locum habeat in Velavia?

SUMMARIA.

1. *Nuntiatio novi operis fundata jure ſcripto.*
2. *Moribus recepta; nominatim apud Mechlinienſes.*
3. *Ceſſante conſuetudine ſequimur jus ſcriptum.*
4. *Triplex nuntiandi forma.*
5. *Removetur objectio.*
6. *Interdicta poſſeſſoria locum habent in Velavia.*

ALiquando ea mihi mota quæſtio fuit, an novi operis nuntiatio in Velavia locum haberet? Cujus ego advocatus in cauſa affirmativam defendi & obtinui *Anno* 1730. in confeſſu Judicii Velavici Barneveldenſi, referentibus Viris celeberrimis, & de foro noſtro quam optime meritis, *Henr. Brantſen* & *Gerb. Pronck*, in ſaecke van de Weduwe *Eſtvelt* en *Frederick van den Ham.* Id ſolum ex parte actricis adduxeram pro admittenda nuntiatione, quod ejus remedium eſſet fundatum in jure Scripto 1
tot. tit. ff. de Nov. op. nuntiat. moribus eorum, qui non diverſo 2
nobiſcum jure utuntur, probatum; nominatim *Mechlinienſium tit.*

14. *art.* 45. neque ullibi apud nos ſtatuto vel conſuetudine reprobatum; & propterea ſtare haud prohibitum. *l.* 27. *C. de Teſtam.*
3 Ut proinde tutiſſime hoc in caſu jus Scriptum ſequeremur; ad quod ordinario propriis ſubſidiis deficientibus, poſitis tamen terminis habilibus, noſtrum debet eſſe refugium. *Ordinat. Cancell. art.* 50. Quam vero ea interpellatio, quam ſtatutum probat Mechlinienſe, novi operis nuntiationi conveniat, probat
4 ibidem *Chriſtin. n.* 2. triplicem de jure referens nuntiandi for-
5 mam, verbalem, per jactum lapilli, & per Prætorem. Neque ſane huic remedio obſtat, quod ſemel tantum in anno habeatur judicium in Velavia, & ſic ejus admiſſio maximam haberet inconvenientiam. Hoc enim ſi admitteremus, omnia ſimul interdicta & mandata inhibitoria ceſſare deberent: dum nulla reperiatur differentiæ ratio, quamobrem magis nuntiatio novi operis ad effectum, ne fiat, exularet è Velavia, quam cætera interdicta ex edicto Prætoris deſcendentia. *pr. Inſt. de Interdict.*
6 Quæ procul omni dubio apud nos in viridi ſunt obſervantia. *Ordinat. Cancell. art.* 30.

OBSERVATIO CCCXLVIII.

An Officialis Velaviæ ad petitionem nuntiantis emittat mandatum inhibitorium?

Summaria.

1. *Non aliud in Velavia medium nuntiandi opportunum.*
2. *Removetur objectio.*
3. *Officiali Velavico competunt ea, quæ ſunt imperii.*
4. *Mandatum inhibitorium eſt imperii.*
5. *Non juriſdictionis.*
6. *Officialis defendit oppreſſos.*
7. *Specimen mandati.*

1 IN cauſâ *præced. Obſerv.* memorata mearum etiam fuit partium affirmativam hujus quæſtionis probare, quam deinceps non difficul-

difficulter obtinui. Neque enim aliud in Velavia excogitari po- 1
terit remedium, per quod injungatur ei, qui non attenta nun-
tiatione pergit novum opus exſtruere, quam mandatum Offi-
cialis, puta Droſſardi, inhibitorium in forma ſolita. Dicere 2
ſane, non talem Officiali competere poteſtatem, revera nihil
aliud eſſet, quam Velaviam noſtram velle conſtituere publicum
latrocinium; dum ibidem per totum annum, quo ordinaria ſi-
lent judicia, quilibet ſic proprium ſequeretur arbitrium ſine ullo
juſtitiæ reſpectu. Neque enim hac in ſpecie de eo laboramus,
an & quatenus Officiali Velavico cauſæ competat cognitio & 3
juriſdictio? modo id ipſum extra dubium ponamus, quod Ve-
laviæ noſtræ Satrapa ſit Officialis cum imperio. *Sand. ad Conſuet.*
Feud. Gelr. tr. 3. *cap.* 1. §. 1. *n.* 4. & in *Deſcript. Gelr. verſ. Judicia*
& Imperia. ibi: In omni autem judicio. Eo quod impartitio man- 4
dati inhibitorii in materia nuntiationis novi operis ſit res, quæ
ad imperium, non ad juriſdictionem, pertinet. Si enim ad
hanc pertineret, neceſſario etiam cauſæ cognitio adeſſe debe-
ret: cum juriſdictio ipſa ſit judicandi poteſtas. *Voet. ad tit. ff. de*
Juriſdict. n. 1. ſed quod ad decernendum ejuſmodi mandatum
nulla cauſæ requiratur cognitio, ex eo manifeſtum eſt, quod 5
ad tale mandatum nuntiatus opus novum ſiſtere debeat, vel ul-
terius ædificatum diruere, ſine ulla inquiſitione, juſta an inju-
ſta ſit nuntiatio: ſicut, qui fecit, etſi faciendi jus habuit, nihilo-
minus deſtruere cogatur; quoniam contra interdictum feciſſe
videtur. *l.* 20. §. 1. *ff. de Op. nov. nunt.* ubi *Ulpianus* §. 3. *Ait præ-*
tor, inquit, quod factum eſt, reſtituas. *Quod factum eſt, jubet*
reſtitui. Neque intereſt, jure factum ſit, an non. Sive jure factum
eſt, ſive non jure factum eſt, interdictum locum habebit. Adde, 6
quod *Reformat. Velav. cap.* 8. *art.* 3. Satrapam non ſolum quali-
ficat, verum eidem per modum juſſionis, Zal/ mandat, omnibus,
qui hoc vel ſimili modo in ſuis poſſeſſionibus turbantur, ſuam
accommodare poteſtatem, & ſuum impartiri officium, eos de-
fendendo in poſſeſſione, donec meliori jure inde revocentur.
Quibus fundamentis Velaviæ Satrapa *Anno* 1729. ad petitionem 7
Eliſabethæ Heermans Viduæ *de Eſtvelt* conceſſit mandatum inhi-
bitorium adverſus *Fredericum van den Ham* nuntiatum; & dein-
de, cum hic nihilominus pergeret, literas juſſionis ad Sculte-
tum Barneveldenſem cum ſpeciali mandato de deſtruendo ma-

Digitized by Google

nu judiciali, quod poſt inſinuationem primi mandati novum opus factum eſſet. Id quod in Virorum Pragmaticorum, *praeced. Obſerv.* laudatorum, conſilio, & ſecuta inter prædictas partes *Anno* 1730. ſententia laudatum fuit & confirmatum.

OBSERVATIO CCCXLIX.

Quænam ad donationem inter vivos, ut perfecta ſit, requirantur?

SUMMARIA.

1. *Conſenſu ultro citroque perficitur donatio.*
2. *Apud nos etiam traditio neceſſaria.*
3. *Donatio eſt irrevocabilis.*
4. *Princeps contractum cum ipſo initum revocare nequit.*
5. *An poſſeſſio anni & diei ſit neceſſaria; & quatenus.*
6. *Hæredes debent præſtare factum defuncti; & quatenus.*
7. *Revocatio donationis intra annum & diem reprobata.*
8. *Quæ palam fiunt, carent ſuſpicione.*
9. *Blanditiis aliquem ad donandum elicere licet.*
10. *Recompenſa non inficit donationem.*
11. *Quid, ſi donans ſe dolo ad donandum dicat provocatum.*

1 UT ritè fiat donatio inter vivos, ante omnia requiruntur, ut donator habeat poteſtatem donandi, & donatarius capacitatem accipiendi: deinde, ut ille ea mente det, ut ſtatim velit accipientis fieri, neque ullo caſu ad ſe reverti. *l. 1. ff. de Donat.* & alter intentione reciproca donationem acceptet. *Weſenbec. in Paratitl. ad ff. eod. tit. n.* 4. (In tantum, ut evaneſcat donatio, uno ex contrahentibus decedente ante acceptationem. *Surd. dec.* 111. *n.* 4.) Hæc ſi adſint, perfecta dicitur donatio. *l.* 35. *§. fin. C. de Donat.* Mores autem noſtri prætere-

2 ea requirunt, ut res donata tradatur, &, ſi immobilis ſit, transferatur ex forma ſtatuti; transferenſque ejus poſſeſſione penitus cedat, ac denique quinquageſima pars æſtimationis ex *Ordina-*

Ordinatione Tributaria ſolvatur. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1.
tit. 1. *cap.* 1. *n.* 18. *& ſeqq. Goris Adverſar. tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 14.
n. 6. *&* 19. *Vall. de Reb. Dub. n.* 6 *& ſeqq.* add. *l.* 10. *C. de Diſtract.*
pign. Hiſce peractis adeo abſoluta eſt donatio, ut a donante 3
revocari nullatenus poſſit. *d. l.* 35. *§. fin. l.* 5. *C. de Oblig. & act.*
Siquidem ne ipſe Princeps contractum cum ipſo initum revo- 4
care poſſit; vide *Manip.* meum *Sicil. Feud. cap.* 2. *§.* 2. nequidem
ex plenitudine poteſtatis, uti late probat *Gabriel. Comm. Concl.*
lib. 3. *de Jur. quæſit. non toll. concl.* 5. *n.* 18. neque directo, neque
per indirectum. *n.* 21. etiamſi contractus meram haberet cauſam
lucrativam. *n.* 28. Etſi enim Princeps legibus civilibus ſit ſolu-
tus; fidem tamen datam fallere lex naturalis non permittit: à
qua Principem nequaquam eſſe ſolutum, quippe qui jus illud
in corde æque ac alius privatus inſculptum habet, Deique eti-
am ſubditus eſt, ſolidiſſime probat juris & æqui religioſiſſimus
cultor, Vir clariſſimus & Civitatis noſtræ Conſul digniſſimus,
D. Jacobus Winter van de Graaff, in laboratiſſima ſua *Diſſertat.*
de Mero Imperio. cap. 1. *§.* 8. Quod autem de poſſeſſione anni & 5
diei dicitur ex noſtra conſuetudine, non hunc habet ſenſum,
ac ſi poſſeſſio illa per annum & diem ad perfectionem donati-
onis requireretur, aut in poteſtate eſſet donantis, intra annum
& diem donationem revocare: non prius; quoniam tempus de
jure non eſt modus tollendæ obligationis. *l.* 44. *§.* 1. *verſ. Placet.*
ff. de Obl. & act. non alterum; quia nemo poteſt voluntatem
ſuam ſemel in actum perfectum productam mutare in alterius
injuriam. *l.* 75. *ff. de Reg. Jur.* Sed, quod ante actum fuit vo-
luntatis, poſt actum eſt neceſſitatis. *l.* 22. *§.* 11. *ff. Mandat.*
Verum hoc dicit, ſi donator à volente donatario rem dona-
tam colorato quodam titulo, ſive conductionis, ſive precarii,
vel alio quovis prætextu recipiat intra annum & diem, argu-
mentum eſſe ſimulationis. *Goris Adverſar. tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 14. *n.*
6, 19. Et ex diverſo, ceſſionem illam per annum & diem
oſtendere donationem revera eſſe factam ſine fraude legis vel
conſuetudinis. Quid enim, ſi donator intra annum & diem
moriatur, an deficiet donatio? Abſit tanta abſurditas: cum
facta ſemel donatione, jus in re donata donatario quæſitum
ſit, quod donantis mortalitate nullo modo quaſſatur. Quin 6
contra donatio morte donantis adeo confirmatur, ut ejus hæ-
redes

redes teneantur præſtare ipſius factum. *l.* 14. *C. de Rei vindicat.* niſi id factum eſſet ipſo jure nullum. *Chriſtin. vol.* 5. *dec.* 2. *n.* 39.
7 Atque hiſce fundamentis pro donatione adverſus revocationem intra annum & diem à donatrice judicialiter factam ſententiam tulit Curia Gelriæ *d.* 13. *April.* 1621. tuſſchen *Anna van Hulſen cum ſuis* Impetr. en *Chriſtina van Hulſen* Wed. *Hartgers* Ged./ revocatione declarata nulla, & donatariæ adjudicata rerum donatarum poſſeſſione; & per conſequens donatione in ſe approbata & confirmata: ſiquidem ex actu nullo aut ſimulato nulla
8 poteſt acquiri poſſeſſio. Neque ſane ſuſtinebit illam revocationem, ſi donator declaret, blanditiis ſe ad donandum à donatario fuiſſe inductum: tum, quod omnis ſiniſtra ſuſpicio ceſſet in his, quæ palam aguntur. *l.* 54. *ff. de Admin. tut. l.* 3. *l.* 40.
9 *ff. de Jur. fiſc.* tum, quod de jure permiſſum ſit alteri alterum blando ſermone ad donandum provocare. *l.* 3. *ff. & l.* 3. *C. Si quis aliq. teſt. proh.* modo abſint mendacia, neque ſollicitationes ſint importunæ, inſtantes ac ſæpius repetitæ. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 4. *tit.* 1. *def.* 11. Scilicet, non tales, quæ vim dicuntur habere extorſionis; quo reſpectu extorſio & flagitatio importuna æquipárantur, veluti ſitæ in eadem cauſa. Prout ob id à Canone vis, metus & fraus eodem loco ponuntur. *c. integranda* 3. *qu.* 1. & in Jure inverecunda illa petentium inhiatio, veluti qua conſtringeremur, ut non concedenda tribuamus, merito damnatur; uti late habet *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 9.
10 Addantur, quæ refert *Barboſ. in Loc. Comm. cap. Blandiri.* Nec denique donationem inficiet, ſi donatarius donanti aliquam recompenſam probetur dediſſe; ſi alias tranſlationem rei ſincera evacuatio ſecuta ſit, non aliam ob cauſam (principaliter, ſcilicet) quam ut tradens liberalitatem exerceat. *Goris d. l. n.* 14. id quod ex mente hujus Auctoris nihil aliud indigitat, quam ſufficere, cauſam principalem donationis eſſe liberalitatem, licet alia adſit ſecundaria. Neque
11 relevabit donantem, quod ſe dolo donatarii circumductum dicat ad donandum: cujuſmodi quippe objectionem facile diluet vel inſtrumentum, vel factum liberalitatis declarationem ſecutum; quod donator contraria ſua fraudis declaratione ſine probationibus evidentiſſimis nequaquam infringet: ſiquidem certi juris ſit, quod dolus ac fraus nunquam præſumatur, ſed ab allegante debeat probari; quo uſque ſuſpicio cedet veritati. *Everhard. conſ.* 209. *n.* 5.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCL.

Donatio omnium bonorum pro alimentatione ad vitam eſt donatio ob cauſam, & de jure valet.

SUMMARIA.

1. *Effectus hujus negotii.*
2. *Subſiſtit ut donatio ob cauſam.*
3. *Valent ejuſmodi donationes ob cauſam, etiam ubi ſimplices ſunt prohibitæ.*
4. *Licet donans alia bona non haberet.*
5. *Objectio removetur.*
6. *Donatio ægrotantis qualiter conſideranda.*
7. *Declaratur aſſertum.*
8. *Altera objectio removetur.*

EST hujuſmodi negotium revera nihil aliud, quam contra- 1
ctus ultro citroque obligatorius, quo alter ſe obligat ad
bonorum tranſlationem, alter ad ſuſtentationem transferentis. 2
Et quidem ita de jure ſubſiſtunt id genus negotia, non veluti
donationes ſimplices, ſed veluti ob cauſam. *l.* 1. *C. de Donat. quæ ſub mod.* Ne dicam, ea ſubſiſtere extra donationum cauſam. *l.* 19. §. 1. *ff. de Donat. Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 266. *cap.* 4. *n.* 40. Nec dubitandum, quin valeant ejuſmodi donationes; 3
per ea, quæ ex profeſſo habet *Robert. Rer. Judicat. lib.* 4. *cap.* 2. etiam illis in terris, ubi ſimplices donationes ſunt prohibitæ. Idque non ſolum in favorem hoſpitalis, de quo *Robert.* loquitur; ſed etiam in cauſam alterius ex favore alimentorum. *Chriſtin. vol.* 4. *dec.* 191. *n.* 7. Sic ut, etiamſi donans alia bona 4
non haberet, & prohibita foret omnium bonorum donatio, nihilominus ſubſiſteret talis donatio, utpote ob cauſam, & quia renumeratoria eſt; prout *ibid.* arreſto Pariſienſi confirmatur.
Neque ſane quis dixerit, hujuſmodi donationem factam eſſe 5

 cauſa

cauſa mortis (forſan prohibitam) propterea, quod forte tempore contractus donator non bene ſe habuerit; ſecundum ea, quæ de donatione ægrotantis refert *Peck. de Teſtam. Conjug. lib.*
6 *2. cap.* 7. niſi & ſimul eo caſu ex iſto morbo vitam cum morte commutaverit. De eo namque caſu accipiendæ ſunt donationes ab ægrotis inter vivos factæ, ut vel mortis cauſa, vel in fraudem ſtatuti factæ dicantur, hoc eſt, ut à moribundo & in extremis conſtituto factæ ſint. *Vall. de Reb. Dub. tr. 2. n. 8. Movet dubium*, inquit, *quod moriens jure Civili poteſt donare inter vivos. l. Seia. §. ult. ff. de Donat. cauſ. mort. Sed moribus noſtris cum unum* (puta, donare inter vivos) *ſit conceſſum, alterum autem* (intellige, donare mortis cauſa) *prohibitum aut permiſſum uſque ad certum modum, major eſt dubitatio, quia videtur hujuſmodi donatio facta in fraudem conſuetudinis.* Et paulo poſt adjicit, Galliæ ſtatutis expreſſe ſancitum, *donationem inter vivos & irrevocabiliter factam ab eo, qui ægrotabat, eoque morbo deceſſit, haberi pro mortis cauſa donatione.*
7 Intellige tamen ſupradicta ita demum procedere, ſi contrahens bona ſua ilico in contractu alienaverit in alterum; non vero ea ſibi retinuerit, poſt mortem demum tranſitura. Aliter enim haud dubie in donationem mortis cauſa factam tranſiret negotium: quippe cujus natura in eo ſubſiſtit, ut quis malit ſe ha-
8 bere, quam donatarium. *l. 1. ff. de Mort. cauſ. donat.* Prout neque obſtabit hujuſmodi contractui, ſi forte donans & alienans intra annum & diem è vita migraverit. Quod enim *Reformat. Zutph. tit. 18. art. 7.* ceſſionem per annum & diem requirat, eo tantum reſpicit, ut alienationes ſimulatæ rejiciantur, hæreſque legitimus per donationem & retentionem ſua ſucceſſione non privetur: dum ex diverſo poſſeſſio annalis apud nos dicitur legitima. *Goris Adverſar. tr. 3. part. 1. cap. 9. n. 38.* Ad negotia autem jure permiſſa nequaquam pertinet, quo magis jus alterius ex mortalitate donantis ferret præjudicium. Secundum hæc *d. 9. Mart.* 1660. reſponderunt fori noſtri clariſſima Lumina *DD. G. à Limburg, Bernhard Ryckwyns & Jo. Op ten Noorth* in cauſa compromiſſi tuſſchen Jr. *Henrick van Rouwenoort* tot den Uylenpas / mitsgaders des zelfs Broeders en Suſter / Aanl. ter eenre / ende *Dr. Gerhard Henrick Schaap* tot den Padevoort / in *qualité* als Man en Momber zyner Huysvrouwe *Agnes van Rouwenoort*, Verw. ter andere zyden.

O B-

OBSERVATIO CCCLI.

Donatio univerſalis bonorum revocatur ob ſupervenientiam liberorum.

SUMMARIA.

1. *Teſtamentum & donatio univerſalis revocatur.*
2. *Et quidem ipſo jure.*
3. *Quid ſi filii iterum decedant.*

SIcuti *Obſerv.* 309. de teſtamento dixi, ita quoque generaliter donatio inter vivos omnium bonorum ex cauſa ſupervenientium liberorum revocatur. Idque ob præſuppoſitam, & veluti ex diſpoſitione juris ſubintellectam conditionem, *Si ſine liberis deceſſerit. l. ſi unquam* 8. *C. de Revoc. donat. Mynſing.* 5. *obſ.* 63. Et quidem hæc revocatio procedit ipſo jure ſtatim ubi nati ſint. *Gomeſ. Var. Reſol. tom.* 2. *cap.* 4. *n.* 1. ubi *n.* 12. de quæſtione, an reconvaleſcat donatio, ſi filii poſt donationem nati ante patrem decedant? Et dicit, quod non; per rationes ibidem adductas, quas vide. 1 2 3

OBSERVATIO CCCLII.

Poſſeſſionis probatio.

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio probatur ab allegante; & quidem ſemiplenis probationibus.*
2. *Cauſa poſſeſſionis eſt modici præjudicii.*
3. *Poſſeſſio probatur actuum poſſeſſoriorum demonſtratione.*
4. *Ex præterita poſſeſſione præſumitur præſens.*
5. *Etiam in hæredibus.*
6. *Poſſeſſio anteceſſoris præſumitur continuata in ſucceſſoribus.*

7. Mortuus ſaiſit vivum, *quid.*
8. *Poſſeſſio retinetur ſolo animo.*
9. *Etiam per noſtros.*
10. *In ſpolio probanda eſt poſſeſſio intra annum.*

1 QUicunque poſſeſſionis commodis frui conatur, atque ejus beneficio rei partibus fungi, & in dubio ſententiam ſecundum ſe obtinere; uti habent §. 4. *Inſt. de Interdict. l.* 3. *C. de Interdict. l.* 125. *ff. de Reg. Jur.* eam, cum facti ſit, probare debet. Atque hæc ejus prima cauſa eſſe debet: cum in ordine judicii poſſeſſorium præferatur petitorio, ac prius de poſſeſſione quam de proprietate ſit judicandum. *d. l.* 3. *l.* 37. *ff. de Judic. l.* 13. *C. de Rei vind. Schneidew. ad §. retinendæ. n.* 13. *Inſt. de Interdict.* Prout etiam præſcriptionem allegans poſſeſſionem ante omnia probare debet. *Bald. vol.* 4. *conſ.* 450. *n.* 2. Ad probandam autem poſſeſſionem quælibet generaliter leves & ſemiplenæ admittuntur probationes; de quibus plene & per multas ſpecies vide *Maſcard. de Probat. concl.* 1184. *cum multis ſe-*
2 *quentibus.* Ratio hujus levioris probationis eſt in modico præjudicio, quod ineſſe reputatur cauſæ poſſeſſionis, quæ in petitorio venit retractanda. *Dec. conſ.* 56. *n.* 1. Et quidem probatur
3 poſſeſſio actuum poſſeſſoriorum demonſtratione; qui varii ſunt,
4 uti apud *Maſcard. d. l.* Ad quam demonſtrationem ſufficit probare, ſe olim poſſedíſſe: cum ex poſſeſſione de præterito præſumatur poſſeſſio de præſenti. *Menoch. de Præſumpt. lib.* 6. *præſ.* 64. *n.*
5 15. Id quod ad ſucceſſorem, cum univerſalem, tum particularem, extenditur: nam ad ſucceſſoris favorem præſumitur, quod, ſi alicujus anteceſſor olim poſſederit, idem etiam poſſederit tempore mortis ſuæ, & ſic in ſucceſſorem ipſum tranſierit poſſeſſio;
6 uti per *Bartol.* & alios probat *Menoch. d. l. n.* 17, 18. Hinc ille dicitur in jure probare continuationem ſuæ poſſeſſionis, qui probat, ſe vel anteceſſores ſuos antiquitus poſſediſſe. *Dec. conſ.* 428. *n.* 3. Saltem ad hoc, ut contrariæ probationis onus in
7 adverſarium transferatur. *Fab. C. lib.* 4. *tit.* 14. *def.* 3. Quo ſenſu de hujuſmodi continuata poſſeſſione ferri poteſt, quod dicitur: *Mortuus ſaiſit vivum*, hoc eſt, poſſeſſorem facit defunctus ſuum hæredem. *Guid. Pap. quæſt.* 552. *n.* 2. *Chaſſan ad Conſuet.*

Conſuet. Burgund rubr. 7. §. 1. *n.* 1. Adde, quod poſſeſſio ſolo 8
animo retinetur & continuatur, etiam ad litem conteſtatam;
niſi probetur contrarium: non ſolum per nos; ſed etiam per 9
noſtros. *l.* 3. §. 7. & 8. *ff. de Adq. vel amitt. poſſ. Zoeſ. ad eund.*
tit. 19. Sed in actione ſpolii obſervatur, eum, qui ſe ſpoliatum 10
conqueritur, probare debere, ſe intra annum (& diem) poſſediſſe, nec ſufficere majorum ſuorum probaſſe poſſeſſionem. *l.* 1. §. 23. *ff. de Vi & vi arm.* junct. *l.* 1. *pr. ff. de Itin. act. priv.* Neque enim ibi concludit: Majores poſſederunt; ergo & ego poſſideo. *Speculat. lib.* 2. *part.* 2. *de Poſition.* §. 7. *n.* 4.

OBSERVATIO CCCLIII.

Poſſeſſio agri, qui nullius eſt, cenſetur ejus eſſe, qui agros adjacentes poſſidet.

SUMMARIA.

1. *Quæ jacent adverſus agrum meum mea cenſentur.*
2. *Etiam quoad poſſeſſionem.*
3. *Quid apud nos de ripa.*
4. Aanſchotten *quibus competant.*

JUris ratio dictat, ut ea, quæ ſunt in nullius bonis, & re- 1
periuntur adverſus frontem vel latera agri mei, pro menſura latitudinis agri mei mea cenſeantur; etiamſi uſus eorum ſit publicus. *l.* 30. §. 1. *ff. de Adquir. rer. dom.* ubi JCtus, ſi in ripa fluminis, quæ ſecundum agrum meum ſit, arbor nata ſit, meam eſſe ait, quia ſolum ipſum meum privatum eſt;
uſus autem ejus publicus intelligitur. Quod quamvis dominii 2
reſpiciat quæſtionem; tamen juvat ad colorandam poſſeſſionem; per ea, quæ tradunt *Guid. Pap. quæſt.* 71. *Afflict. dec.* 7. *& ibi Urſill. in not. Gail.* 2. *obſ.* 63. *n.* 3. dum docent, quod articuli concernentes dominium admittantur in cauſa poſſeſſoria interdicti recuperandæ poſſeſſionis ad colorandam poſſeſſionem.

Digitized by Google

3 Quod in Gelria noſtra ripa quoad proprietatem eorum ſit, qui prope illam prædia poſſident, ut liceat in medium uſque flumen ſua virgulta ponere, adeoque illam ripæ partem, quæ majori anni ſpatio aquis contegitur, invadere, probat *P. Voet. ad §. 4. n. 3. Inſt. de Rer. diviſ.* Hiſce conveniens eſt ea conſue-
4 tudo, quæ jus arbores juxta vias publicas plantandi eis tribuit, qui agros contiguos poſſident.

OBSERVATIO CCCLIV.

Rem alienam poſſidens eam tradere non tenetur non probanti.

SUMMARIA.

1. *Quilibet intentionem debet probare.*
2. *Non implenti intentionem non ſit reſtitutio.*

1 TRitiſſimum eſt, quod adverſus poſſidentem debeat unuſquiſque intentionem ſuam pleniſſime probare. *l. 2. C. de Probat.*
2 Et ſic etiam hoc habet poſſeſſio, ut nequidem res alienas poſſidens, licet juſtam tenendi cauſam nullam habeat, niſi ſuam intentionem implenti, reſtituere cogatur. *l. ult. C. de Rei vindic.* Nam, quod meum non eſt, ſtatim ob id tuum non eſt, nec ut tuum potes vindicare. Et ſic adverſus extraneos etiam vitioſa poſſeſſio prodeſſe ſolet. *§. 4. Inſt. de Interdict. l. ult. ff. de Adq. vel amitt. poſſ.*

OBSERVATIO CCCLV.

Bonæ fidei poſſeſſor fructus lucratur perceptos.

SUMMARIA.

1. *Quis b. f. poſſidere dicitur.*

2. Lu-

Digitized by Google

2. *Lucratur fructus, quos percepit.*
3. *Etſi erravit in jure.*
4. *Scilicet fructus perceptos ante litem conteſtatam.*

SI quis rem ab eo acquiſivit, quem putabat jus alienandi habere, bonæ fidei poſſeſſor eſt. *l.* 109. *ff. de Verb. ſign.* Et quos fructus percepit poſſidens lucratur. *l.* 48. *ff. de Adq. rer. dom. l.* 4. §. 19. *ff. de Uſurp. & uſuc.* Et hoc procedit, etiamſi b. f. poſſeſſor erraverit in jure, vel contractus ob defectum ſolemnium ſit ipſo jure nullus: cum bona fides, ex errore juris procedens, ſufficiat ad fructuum acquiſitionem, etſi jus illud actui reſiſtat; uti poſt *Bald.* & *Salic.* probat *Covarruv. lib.* 1. *Var. Reſol. cap.* 3. *n.* 8. Sed hæc intellige de fructibus perceptis ante inchoatam petitionem; de poſtea ſiquidem perceptis ſecus eſt. §. 2. *in fin. Inſt. de Offic. judic.* 1 2 3 4

OBSERVATIO CCCLVI.

Quis præferendus in poſſeſſione decimandi?

SUMMARIA.

1. *Ex perceptione probatur poſſeſſio.*
2. *Index decimalis non probat poſſeſſionem.*
3. *In poſſeſſorio plenario antiquior poſſeſſio vincit juniorem.*

SI duo domini decimales per tramitem juris contendant de jure decimandi, certè ille præferendus erit in poſſeſſione, (puta, plenaria: nam in ſummario poſſeſſorio ille, qui eo anno poſſedit, defenditur) qui perceptionem probat antiquiorem, ei, qui indicem decimalem producit cum poſſeſſionis junioris probatione. Eo, quod index ille decimalis perceptionem ipſam, quæ facti eſt, nequaquam probet, ſed magis ad petitorium pertineat. Utcunque enim alias in cauſa poſſeſſorii interdicti recuperandæ poſſeſſionis admittantur articuli dominium concernentes ad colorandam poſſeſſionem, uti ſupra *Obſerv.* 1 2 3

353.

353. *n.* 2. probavi; hoc tamen caſu, ubi de antiquiore poſſeſſione conſtat, is, qui eam probat, cæteris paribus erit præferendus in poſſeſſorio: quippe in quo ſemper is vincit, qui docet de antiquiore. *Bart. ad l. ſi duo. n.* 4 *ff. Uti poſſid.*

OBSERVATIO CCCLVII.

Poſſeſſio juris paſcendi non extendenda extra limites.

SUMMARIA.

1. *Jus paſcendi limitatum.*
2. *Limitatio excludit, quod eſt extra.*
3. *Quid, ſi intra duas communitates quæſtio ſit.*
4. *Prius de poſſeſſione, quam de crimine agendum.*
5. *Jus compaſcui præſcribitur ſine titulo & patientia.*

1 IN Velavia noſtra paſſim communitates habent ſuos agros communes, in quibus jus paſcendi ſolum eis conceditur, qui ſunt de iſta communitate; nec, (ſicuti exteris non permittitur in eos pecora ſua agere, ut paſcantur) hiſce permiſſum eſt limites ſuorum agrorum tranſgredi. Jure Georgico namque receptum eſt, eos, quibus in certo aliquo diſtrictu conceſſum eſt oves ſuas paſcere, ultra conceſſos limites id ip-
2 ſum non poſſe. Prout generaliter, finibus ſeu terminis deſignatis in fundis, de natura finium eſt, includere quidquid eſt intra fines, & quidquid eſt extra eos excludere. *Bald. ad rubr.*
3 *C. de Contr. empt. n.* 43. Ut tamen, ſi inter duas vicinas communitates quæſtio ſit de finibus, & oves unius communitatis tranſierint in agros, quorum poſſeſſionem altera communitas ſibi vindicat, prius controverſia de finibus determinanda ſit, quam
4 adverſus dominum ovium ex capite ſpolii procedatur. Cum prius de poſſeſſione, quam de crimine, agi oporteat. *l.* 1. *C. de*
5 *Appellat. Fachin. Controv. Jur. lib.* 8. *cap.* 8. Jus vero compaſcui trientis ſæculi ſpatio apud nos præſcribi, etiam ſine tituli & patientia

Digitized by Google

patientiæ adverſarii probatione, *d.* 10. *Jan.* 1629. reſponderunt *DD. Kaldenbach* & *Schutten*; non obſtante *l. fin. C. de Acq. poſſeſſ.* ceu in noſtra trientis ſæculi præſcriptione locum non habente.

OBSERVATIO CCCLVIII.

Ex tranſportu informi, utut aliqua ſubſit juſta cauſa, non tranſit poſſeſſio.

SUMMARIA.

1. *Actus defectu formæ laborans non transfert dominium aut poſſeſſionem.*
2. *Licet juſta adſit cauſa.*
3. *Diſpoſitio ſtatuti generalis generaliter intelligenda.*
4. *Etiam contra piam cauſam.*
5. *Piæ cauſæ non favendum ſine lege; nec in præjudicium tertii.*
6. *Niſi tamen tranſportui informi acceſſerit ſpatium annale, vel lapſus trientis ſæculi.*

PEr actum non habentem formam non transferri dominium aut poſſeſſionem, palam eſt ex eis, quæ de forma tradi ſolent à DD. dum ejus integritati totum eſſe negotii adſcribunt. Ampliatur id ipſum, ut procedat etiamſi juſta cauſa ſubſit alienationi. Lex ſiquidem noſtra generalis omnes omnino nullos declarat tranſportus non habentes formam præſcriptam. *Reform. Velav. cap.* 24. *art.* 1. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 20. *art.* 9. *LL. Municip. Zutph. tit.* 23. §. 8. *Harderv. part.* 3. *cap.* 9. *art.* 7. Cujuſmodi generalis diſpoſitio generaliter accipienda eſt, etiam cum ſit odioſa vel juris communis correctoria; veluti multis autoritatibus probat *Berlich. Pract. Concluſ. part.* 1. *concl.* 64. *n.* 60. *& ſeqq.* Nec excipimus à noſtra concluſione, ſi forte tranſlatio facta ſit ob piam cauſam: ſiquidem conſuetudo noſtra nullibi piam cauſam expreſſe excipiat. Præterquam enim, quod id, quod ſtatutum aut lex diſertis verbis aut certa demonſtra-

(margin: 1 at line 1; 2 at "bunt. Ampliatur"; 3 at "Cujuſmodi"; 4 at "& ſeqq.")

Digitized by Google

tione non dicit, nobis dicere aut per ſubauditos & tacitos in-
tellectus ſupplere non conveniat. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 3.
5 *conſt.* 20. *def.* 10. *n. ult.* Vel maxime etiam, cum piæ cauſæ
non ſit favendum ultra quam eidem expreſſa lege reperiatur
conceſſum: cum ſola pietas abſque lege non efficiat, ut quid
fiat præter jus commune; uti ex *Mev.* refert *Barboſ. Loc. Comm.*
lib. 14. *cap.* 51. *ax.* 5. & generaliter ne lex quidem ita piæ
cauſæ favere debeat, ut aliis faciat injuſtitiam. *Heig. part. poſt.*
6 *quæſt.* 16. *n.* 39. Superiora autem ita intellige, ut ad obtinen-
dam defenſionem in poſſeſſione ſummaria ſufficiat, ſi quis ex
tranſportu informi rem per annum & diem poſſederit. *Goris*
Adverſar. tr. 3. *part.* 1. *cap.* 9. *n.* 38. & in plenaria, ipſoque jure
dominii, ſi ſpatium ſupervenerit trientis ſæculi; quod jus fir-
mius apud nos tribuit, quam literæ & ſigilla. *Matth. Parem.*
Belg. 9.

OBSERVATIO CCCLIX.

Per inveſtituram non acquiritur poſſeſſio feudi litigioſi.

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio acquiritur animo & corpore.*
2. *Non inſtrumento extra rem confecto.*
3. *Inſtrumentum ex actu ficto non verificatur.*
4. *Importat licentiam intrandi.*
5. *Inveſtitura dat perſonam ſtandi in judicio feudali &c.*
6. *Inveſtitura etiam pluribus conceditur de eodem feudo.*
7. *Duo eandem rem ſimul in ſolidum poſſidere nequeunt.*
8. *Qui per traditionem acquiſivit jus in feudo, præfertur nude inveſtito.*
9. *Removetur objectio.*
10. *Inveſtitura facta à domino & poſſeſſore tribuit dominium & poſſeſſionem.*
11. *Princeps facit dominum, ſine traditione.*

12. *Ver-*

12. *Verbum Regis habetur pro lege.*
13. *Jure dominii quis diſponit de re, quam non poſſidet; & vice verſa.*

PEr inveſtituram non adquiri poſſeſſionem feudi, de quo quæſtio eſt, ex eo quidem ſatis evincitur, quod forma poſſeſſionis in eo ſit, ut corpore & animo eam adipiſcamur, & per corpus ſine animo, & per animum ſine corpore non acquiratur poſſeſſio; ſed requiratur utrumque. *l.* 25. §. *fin. l.* 30. §. 5. junct. *l.* 41. *ff. de Adq. vel am. poſſ.* Ita *Paul. lib.* 5. *Sentent. tit.* 2. ſcriptum reliquit: *Poſſeſſionem adquirimus animo & corpore: animo utique noſtro, corpore vel noſtro vel alieno. Sed nudo animo adipiſci quidem poſſeſſionem non poſſumus, retinere tamen nudo animo poſſumus, ſicut in ſaltibus hybernis, æſtiviſque contingit.* In tantum, ut nec ſimpliciter inſtrumento, licet ſuper traditione confecto, acquiratur poſſeſſio. arg. *l.* 48. *ff. de Acq. vel am. poſſ.* ad quam *Brunnem. n.* 4. & 5. notat, ex inſtrumento confecto in præſentia rei poſſeſſionem probari, etiam adverſus tertium, ſi accedat ſolutio penſionis, canonis &c. Neque etiam acquiritur poſſeſſio ex eo, quod in inſtrumento res dicatur tradita. *Speculat. tit. de Probat.* §. 1. *n.* 32. eo quod inſtrumentum verificatur ex actu vero, non ficto. *Bartol. ad d. l.* 48. *in pr.* ſolumque importat tale inſtrumentum intrandi licentiam. *Bartol. d. l.* De jure Feudali patrio notum eſt, per inveſtituram quoad ſe nihil adquiri inveſtito præter perſonam ſtandi in judicio feudali, quoad dominum facultatem apprehendendi poſſeſſionem rei feudalis, & contra tertium jus agendi ad feudum, vel illud naturaliter jam detentum defendendi: verum nequaquam per eam adquiri poſſeſſionem realem feudi; nequidem jus aliquod in re. *Hartm. Piſtor. lib.* 2. *quæſt.* 29. *n.* 16. *Gail.* 2. *obſ.* 152. *n.* 14. *Mynſing.* 4. *obſ.* 61. *n.* 2. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 1. *cap.* 1. *n.* 50. vid. plura apud *Afflict. dec.* 299. Et ſi quis probationem quærat probatam ejus, quod moribus noſtris (de quo ex jure Communi magis diſputatur; uti videre eſt apud *Stryk. in Diſſertat. Hallenſ. vol.* 1. *diſſ.* 11. *cap.* 3.) per inveſtituram non adquiratur poſſeſſio; conſideret modo, quod in inveſtitura concedenda dominus & vaſalli aures tantum & oculos commodent, nec eam denegent petentibus, quotquot illi ſint, idque de eodem feudo &

1 2 3 4 5 6

7 & in ſolidum: cum tamen nihil de natura certius ſit, quam
illud, idem feudum ſimul à pluribus eodem jure in ſolidum
poſſideri non poſſe, non aliter quam, ut tu eo loco ſtes vel
ſedeas, quo ego ſto vel ſedeo, de natura ſit impoſſibile. *l.* 3.
§. 5. *ff. de Adq. vel am. poſſ.* Quod ipſum etiam confirmat re-
ceptiſſima illa juris Feudalis diſpoſitio, quæ ex duobus eodem
feudo inveſtitis eum præfert, qui poſſeſſionem nactus eſt. *Piſt.*
d. l. n. 11. addens: *Nam ſicuti ex venditionis contractu, ita etiam*
8 *ex inveſtitura ſine traditione aliquod jus reale non acquiritur in feudo*;
(allegans ad hoc *Bald.* & alios) *par igitur eſt, ut ad inſtar vendi-*
tionis is, qui traditione jus reale in feudo nactus eſt, præferatur illi,
qui ſola inveſtitura verbali nititur. Neque obſtat, quod reperimus
9 in formula relata in *Manipul. Sicil.* meorum *Feudal: cap.* 2. §. 5.
dum ibidem inveſtita ſtatim eodemque contextu diſponit de
feudo noviter in ſe collato. Singulare enim eſt, quod ibi-
dem agatur de tali caſu, quo poſſeſſor aliquis rem ſuam allo-
dialem ex forma juris pagani tranſtulerat in Dominum, ea con-
ditione, ut eandem in feudum reſtitueret ſuæ filiæ; quæ dein-
10 de ex jure feudali de ea ritè diſponit. Quoniam per talem
tranſlationem Princeps ſine dubio rei traditæ factus erat do-
minus & poſſeſſor; per ea, quæ habent *Sand. de Effeſtucat. cap.*
2. *n.* 14. & 19. & *Goris in Addit. n.* 36, 37. neque alius poſſeſſor
novi iſtius feudi dabatur: Qui proinde in illa hypotheſi tene-
batur vi inveſtituræ illam filiam mittere in vacuam novi feudi
poſſeſſionem. *Mynſing. d. l. n.* 4. Præterquam quod ex toto
contextu iſtius inſtrumenti eluceſcat, voluiſſe ibidem Vicarium
nomine Principis realiter rem illam transferre in filiam ante-
11 rioris poſſeſſoris, ut hæc eam poſſideret in feudum; atque non
non ſit dubium, quin Princeps, ſi voluerit, ſine traditione
poſſeſſionem transferre in alium poſſit, uti poſt *Andr.* & *Jaſon.*
probat *Hartm. Piſtor. d. quæſt.* 29. *n.* 26. Prout eodem modo ab
eo, quod dixi, per inveſtituram non adquiri jus in re, aut
poſſeſſionem, excipit *Afflict. d. l. n.* 24. inveſtituram Regis vel
12 Imperatoris, per quam, etiam verbalem, tranſit poſſeſſio & u-
tile dominium: ex quo ſecundum eum verbum Regis habeatur
pro lege; ſecundum *l.* 3. *C. de Quadrien. præſcript.* & *l. pen. C. de*
13 *Donat. int. Vir. & ux.* Denique certiſſimum eſt etiam illud,
quod quis jure dominii bene poſſit diſponere de re, cujus poſ-
ſeſſio

ſeſſio eſt penes alium: & vice verſa, quod bonæ fidei poſſeſſor recte ſtatuat de re, cujus alius revera habet dominium. Adde pro confirmatione ſupradictorum, quæ habet *Vultej. de Feud. lib.* 1. *cap.* 10. *n.* 10.

OBSERVATIO CCCLX.

Vincens in poſſeſſorio hoc ipſo nihil vincit in petitorio.

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio facti, proprietas juris eſt.*
2. *Poſſeſſorium circa factum verſatur.*
3. *Petitorium circa jus.*
4. *Sententia ſuper poſſeſſione lata non præjudicat proprietati.*
5. *Prius de poſſeſſione, dein de proprietate judicandum.*
7. *Habens ſervitutem cenſetur dominus iſtius juris.*
7. *Proprietas abſorbet poſſeſſionem.*

QUi in proceſſu ſuper poſſeſſione victoriam reportavit, hoc ipſo 1
ne tantillum vicit de proprietate. Poſſeſſio enim facti eſt; proprietas juris. *l.* 1. §. 4. *ff. de Adq. vel am. poſſ. l.* 19. *ff. Ex quib. cauſ.* 2
maj. Et cum poſſeſſio ſit & habeatur facti, poſſeſſorium judicium in mero poſſeſſionis facto verſatur: ſic ut ipſa poſſeſſionis cauſa, quoad interdicta vel proceſſum ſuper poſſeſſione, reſpectu nudi iſtius facti, quod in detentione verſatur, probabilis habeatur, ſine ulla juris conſideratione juſte vel injuſte poſſideat. *l.* 1. §. *fin. l.* 2. *ff. Uti poſſid.* In petitorio autem judicio de dominio & pro- 3
prietate diſputatur, &, cum proprietas juris ſit, nihil cum poſſeſſione, quæ, uti dictum, facti eſt, habet commune. *l.* 12. §. 1. *ff. de Adq. vel am. poſſ.* Hinc ſententia lata ſuper facto poſ- 4
ſeſſionis, & nuda detentione, in judicio de jure proprietatis nullum adfert præjudicium. Orta enim poſſeſſionis & propri- 5
etatis lite, prius de poſſeſſione judicatur; & poſtea cauſa proprietatis deciditur: ita tamen poſſeſſionis quæſtio determinan-

da, ut integra omnis proprietatis cauſa ſervetur. *l. un. C. Si de*
6 *moment. poſſ. fuer. app.* Quod non tantum in judicio petitorio ſuper dominio vel proprietate locum habet; ſed etiam ſi agatur ad uſumfructum aut aliam ſervitutem. Quia tenens iſta jura incorporalia cenſetur dominus eorum jurium. *Mindan. de*
7 *Interdict. comm.* 9. *n.* 50, 51. Ex diverſo notiſſimi juris eſt, quod poſſeſſionis jus per dominium potioraque jura abſorbeatur. *Everhard. conſ.* 22. *n. ult.* & *conſ.* 175. *n.* 1.

OBSERVATIO CCCLXI.

Bona fides quatenus neceſſaria in præſcriptione trientis ſæculi?

SUMMARIA.

1. *Lapſus temporis inſpicitur in hac præſcriptione.*
2. Argentræi *opinio de mala fide.*
3. *Statutum, uti jacet, accipiendum.*
4. *Non expedit inquiſitio in bonam vel malam fidem poſt tantum tempus.*
5. *Declaratio.*
6. *Præſumptio juris cedit veritati.*
7. *Mala fides probata impedit præſcriptionem.*
8. *Etiam centenariam.*
9. *Ex titulo erroneo & putativo bona fides colligitur.*

1 AD præſcriptionem trientis ſæculi, quæ apud nos fortius jus tribuit, quam literæ ac ſigillum, abunde ſufficere lapſum trium & triginta annorum, junctis quatuor menſibus, nec poſſe aut debere in partes vocari ſcrupuloſam controverſiam de bona malave fide, ſcribit *Goris in Adverſar. tr.* 3. *part.* 1. *cap.*
2 9. *n.* 61. Cujus quidem ſententiæ ampliſſimus defenſor eſt *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 269. *ibi: De dolo & mala fide. n.* 23. negans abſolute, præſcriptiones ſtatutarias per malam fidem interrumpi; quia, quoties ſtatutum aliquid addit vel detrahit juri

juri communi, toties efficitur jus Municipale, & obſervandum 3
eſt ut jacet, nec recipit ſubauditum intellectum a jure; quia ſtatutum, cum legem corrigit, eam non interpretatur: concludens igitur, quod, ſi bonæ fidei non faciat mentionem, a jure
interpretatio quærenda non eſt. Neque enim expedit, uti ali- 4
bi ait *Oldendorpius*, poſt tam longum tempus excitari lites & turbari Rempublicam in cauſa, cujus veritas etiam ipſum actorem latere poteſt, multo magis teſtes & judicem. Hanc ſententiam juvare videtur *l.* 3. *C. de Præſcript.* 30. *vel* 40. *ann.* ubi poſt triginta annorum lapſum actioni omnis denegatur vivendi
facultas. Sed quemadmodum communis DD. theorica juris Ca- 5
nonici hoc in caſu contrariam ſequitur diſpoſitionem; uti probat *Mynſing. cent.* 4. *obſ.* 6. ego, pace manium tantorum Virorum, ſupradictam ſententiam ita exaudiendam eſſe atque eo uſque procedere cenſeo, ut præſcribens tanti temporis curſu vallatus non adſtringatur bonæ fidei probandæ neceſſitati: cum ex tam longa poſſeſſione bona fides ex parte præſcribentis adeſſe cenſeatur; veluti in eiſdem terminis ſcribit *Coler. citat. apud Goriſium loc.* & ex parte alterius juri ſuo renuntiatum ex tanti
temporis patientia colligatur. *Afflict. dec.* 13. *n.* 3. Ita tamen, 6
ut tota hæc præſcribentis cauſa in mera juris præſumptione ſubſiſtat: quæ cum ſemper veritati cedat, ego nullus dubito,
quin, ſi poſt impletam præſcriptionem trientis ſæculi is, contra 7
quem præſcriptum, de mala alterius fide doceat, omnino audiendus ſit. Et hoc etiam jure Saxonico, ad quod *Goriſius d. l. n.* 62. provocare non dubitavit, comprobari, peritiſſimus ejuſdem juris Scriptor docet *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 3. *def.* 8. & reſponſo ſuo juxta ac Scabinorum Lipſienſium ſententia confirmat *lib.* 1. *tit.* 9. *Reſponſ.* 84. *n.* 22. & 23. Prout etiam non ſemel in Camera Imp. judicatum refert *Mynſing. d. l. n.* 4. Ad quam malæ fidei probationem etiam conjecturas & præſump-
tiones graviores admittit *Carpzov. d. def.* 8. *n.* 5. Et quidem uſ- 8
que adeo illa præſumptio bonæ fidei tantum juris eſt, ut ne poſt centum annos probationem malæ fidei excludat. *Mynſing. d. l. n.* 5. *Gabr. Concl. lib.* 5. *de Præſcript. concl.* 1. *n.* 59. *Heig. part.* 1. *quæſt.* 16. *n.* 61. Et in hac ſententia me confirmat *Reform. Zutph. tit.* 12. §. 2. adverſus præſcriptionem trientis ſæculi contrariam probationem

abſolute

9 abſolute permittens. Ut tamen putaverim, ex titulo erroneo & putativo non malam fidem poſſidentis, ſed ex diverſo bonam ejus conſcientiam eſſe colligendam & ſtatuendam: ut ecce, ſi diviſio facta ſit, ſed non in forma, accedente legitimo ſpatio jure erit præſcriptum; eo quod titulus diviſionis in ſe aptus ſit ad acquirendum, nec malam fidem inducat.

OBSERVATIO CCCLXII.

Servitutis præſcriptio quomodo procedat, & probetur?

SUMMARIA.

1. *Servitus diſcontinua acquiritur immemoriali poſſeſſione.*
2. *Quomodo immemorialis poſſeſſio probetur.*
3. *Quid moribus noſtris.*
4. *Requiritur ſcientia & patientia domini.*
5. *Colonus non poteſt concedere jus aliquod in præjudicium domini.*
6. *Ad uſum diuturnum requiritur factum hominis.*

1 De jure civili Romanorum ad præſcribendam ſervitutem diſcontinuam ſufficit immemorialis poſſeſſio; etiam ſine titulo. Servitus enim adquiritur per conſuetudinem & præſcriptionem. *l.* 1. §. *ult. ff. de Aq. & aq. pluv. arc. l.* 2. *C. de Servit. & aq.* Eo quod talis poſſeſſio ſit loco tituli. *l.* 3. §. 4. §. *de Aq. quot. & æſt.* Dum in uſu tam longi temporis cum ſcientia & patientia jurium incorporalium conſiſtit poſſeſſio. vid. *Cæpoll. de Serv. Urb. Præd. cap.* 20. *n.* 4, 5. Sed cum præſcriptionem alle-
2 gans eam, quod facti ſit, probare debeat, quæritur, quomodo eo jure immemorialis poſſeſſio probetur? Et quidem receptum eſt eam probari teſtimonio ſenum, qui declarant ſe paſſim vidiſſe ejuſmodi ſervitutem ſine interruptione ac immutatione fuiſſe uſurpatam, atque ex parentibus ſuis ſe audiviſſe, etiam ſuis temporibus eandem ita fuiſſe in uſu; teſte *Carpzov. Juriſpr. For.*

For. part. 1. *conſt.* 16. *def.* 74. *n.* 16. *& ſeqq.* Aſt Gelriæ noſtræ moribus, amputatis diverſis præſcriptionum ſpeciebus, longiores illæ præſcriptiones coarctatæ ſunt in unum trientis ſæculi ſpatium; quo elapſo, omnium tam mobilium, quam immobilium, corporalium atque incorporalium, non habita diſtinctione inter ſervitutem continuam & diſcontinuam, pleniſſimum jus acquiritur poſſidenti. *Goris Adverſar. part.* 1. *tr.* 3. *cap.* 9. *n.* 12. Quod etiam in Saxoniæ tribunalibus pro jure receptum eſſe teſtatur *Mod. Piſtor. vol.* 1. *conſ.* 7. *n.* 7. *& part.* 1. *quæſt.* 38. *in not.* Modo tamen in materia ſervitutis uſus tanti temporis ex una & ſcientia cum patientia ex altera parte, *Bartol. ad l.* 4. *§. in omnibus. ff. de Publican.* hoc eſt, ſe neque clam, neque precario ſervitute uſum fuiſſe (vid. *Covarruv.* de hac ſcientia *part.* 2. *Relect. c. poſſeſſor. m. f. de R. I. in* 6. *de Poſſeſſ. in genere. n.* 2.) ab allegante probetur. *Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 177. *n.* 4. Et quidem in hac præſcriptione requiritur ſcientia & patientia veri ipſius domini; nec alterius ſufficit cujuſcunque poſſeſſoris, ſaltem non in præjudicium domini. Cum enim nemo poſſit plus juris in alium transferre, quam ipſe habet. *l.* 54. *ff. de R. J.* conſequitur eum, qui expreſſe non poteſt conſtituere ſervitutem per pactum, id nec tacite poſſe per præſcriptionem. *Chriſtin. d. l. Brunnem. ad l.* 1. *n.* 4. *C. de Servit. & aq. Martin. Laudenſ. in Repetit. l. ſervitutes. n.* 15, 16. *ff. de Servit. Cæpol. de Servitut. Urb. Præd. cap.* 19. *n.* 8. Atque hinc eſt, quod colonus non poteſt alicui concedere poſſeſſionem alicujus rei in præjudicium domini; ſive dolo quid admiſerit, ſive deſidia neglexerit. *l. fin. C. de Acq. & retin. poſſ.* Denique ſciendum, quod ad hoc, ut ex uſu diuturno jus acquiratur præſcribenti, præ omnibus requiritur aliquod factum hominis ſervituti inſerviens, veluti cloaca vel tubus in aquæ ductu, & ſimil. *Maſcard. de Probat. vol.* 1. *concl.* 123. *n.* 17, 18. Etiamſi enim aqua per mille annos naturali ſuo fluxu elapſa fuiſſet ad inferius prædium, tamen talis naturalis lapſus non induceret præſcriptionem, ſervitutem vel conſuetudinem: cum per rem animæ expertem nihil nobis adquiratur. *Maſcard. d. l. n.* 14. ubi *n.* 20. *& ſeqq.* obſervat, aquam præſumi occupatam quidem ab habente prædia ſuperiora, ſecundum *Pariſ. Bart.* & *Jaſon.* non tamen inde adferri aliquod præjudicium aut damnum inferius prædium poſſidenti: verum

3 4 5 6

quidquid actum vel conceſſum fuerit, intelligi factum fuiſſe ſine injuria alterius.

OBSERVATIO CCCLXIII.

Immemorialis præſcriptionis effectus.

SUMMARIA.

1. *Etiam inpræſcriptibilia præſcribuntur tempore immemoriali.*
2. *Etiam ea, quæ ſunt juriſdictionis & juris publici.*
3. *Oritur ex tempore immemoriali præſumptio juris & de jure; ſed multi diſſentiunt.*
4. *De re antiqua plena ducitur probatio.*
5. *Res facultatis eximitur ab omni præſcriptione.*
6. *Quid apud nos de rebus Reipublicæ.*

TEmpore immemoriali omnia vitia, & quæcunque aliis præſcriptionibus obſtant, pleniſſime tolluntur, & quælibet res amittuntur per non uſum. In tantum, ut poſſeſſione immemoriali
1 præſcribantur etiam inpræſcriptibilia ſui natura, ſine titulo. *l. fin. ff. de Aq. & aq. pluv. arc.* & ibi *Gothofr. in not. l.* 3. §. 4. *ff. de Aq. quot. & æſtiv. l.* 10. *ff. Si Serv. vind.* Etiam ea, quæ
2 ſunt juriſdictionis & juris publici. *l.* 8. *C. de Diverſ. offic.* Ad-
3 ſcribunt enim Interpretes huic præſcriptioni præſumptionem juris & de jure, ſcilicet, adverſarium omne jus ſuum remiſiſſe; & vim privilegii Principis. *Everh. conſ.* 90. *n.* 6. Ut tamen nec deſint, qui ſtatuunt, præſcriptionem etiam immemorialem corruere & vires amittere, quotieſcunque conſtet de titulo vitioſo & nullo. vid. *Fachin. lib.* 8. *Controverſ. cap.* 33. *Surd. conſ.* 28. *n.* 76.
4 *Grivell. dec.* 76. *n.* 9. qui iterum alios referunt. Ad priorem ſententiam faceret, quod etiam alias de re antiqua per conjecturas plena dicatur probatio fieri. *Afflict. dec.* 13. *n.* 23. *& ſeqq.*
5 Quam tamen ſententiam DD. limitare ſolent, ut non procedat in rebus meræ facultatis *l.* 9. *ff. de S. U. P. l.* 2. *ff. de Via publ.* Hinc *Gloſſ. ad l. qui luminibus* 11. *ff. de S. U. P.* ſcribit: *Si per mille millia annorum in areola mea, quæ juxta tuum palatium fuit, non*
6 *ædificavi, non tamen poſſum prohiberi.* Verum enim vero prædicti poſſeſſionis immemorialis effectus vix apud nos locum reperient

in

in illis rebus, quæ ad Rempublicam pertinent; per ea, quæ in *Manip. Sicil. Feud. cap.* 5. §. 2. *in fin.* & in *Tract. de Cenſ. Domin. & Conv. tit.* 3. *cap.* 3. §. 25. nec non *de Jur. Decim. Gelr. cap.* 8. §. 9. probavi. Eo quod qualitas illa inalienabilitatis & inpræſcriptibilitatis realis eſt, ipſi rei implicita ac innata, malamque fidem eamque perpetuam implicat, quæ à lege introducta res afficit perſonaſque inhabilitat; uti eleganter habet *Argentr. ad Conſuet. Britt. art.* 56. *not.* 3. *n.* 2. ubi id ipſum etiam ad fructus quolibet modo perceptos extentat. Nec obſtant, quæ de immemorialis temporis poſſeſſione allata ſunt. Quoniam conſuetudo ſeu lex Patriæ ejuſmodi præſcriptioni ſeu præſumptioni reſiſtit, atque idcirco tales ſententias juraque ſingularia non admittit propter vitium & incapacitatem in poſſidentibus, & inalienabilitatem & inpræſcriptibilitatem in re ipſa. Ut proinde in Regalibus a poſſeſſore certus & ſpecificus titulus probandus ſit, nec eum allegare ſufficiat; neque vicem tituli obtineat centenaria præſcriptio ſeu ſpatium tanti temporis, cujus initii non exſtat memoria; ſed, quod magis eſt, poſſidenti (uti dictum) incumbat probatio. *Argentr. d. l.* Ex quibus ſatis conſtat, ſupervacaneam nobis eſſe quæſtionem, an ad ejus generis præſcriptionem ſufficiat ſcientia & patientia Officialium? Quod cæteroquin affirmant *Bartol. ad l.* 4. §. *in omnibus. n.* 1. *ff. de Publican.* & *Bald. vol.* 2. *conſ.* 145. *n.* 3. *circa fin.* Niſi eam utilitatem ſuam habituram cenſueris in eis Principis bonis, quæ præſcriptioni ſubjacent; ſi fors admiſeris diverſa illa bonorum genera, quæ refert *Goris in Adverſar. tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 9. *n.* 44. *& ſeqq.*

OBSERVATIO CCCLXIV.

Interruptionis naturalis & civilis diverſus effectus.

SUMMARIA.

1. *Quænam ſit interruptio naturalis; quænam civilis.*
2. *Naturalis interrumpit pro omnibus, quorum intereſt.*

3. *Civilis non.*
4. *Ratio diverſitatis.*
5. *In individuo etiam civilis interruptio aliis prodeſt.*
6. *Quid in actione hæreditatis.*
7. *Quando confeſſio debiti alteri proſit: & quid de ſolutione partis.*
8. *Ex ſolutione partis uni facta an interrumpatur præſcriptio quoad alios.*
9. *Ex facto alieno non facile concedenda interruptio.*
10. *Mutatio voluntatis non præſumitur.*
11. *Interruptio ab allegante probanda.*

1 INterruptio præſcriptionis, quæ & uſurpatio dicitur. *l.* 2. *ff. Uſurp. & uſuc.* duplex eſt, naturalis vel civilis. Illa eſt, cum unum ex requiſitis uſucapionis ceſſat. *Brunnem. ad l.* 5. *ff. eod.* Exempla naturalis interruptionis habes, quando quis de poſſeſſione vi dejicitur, *d. l.* 5. in captivitate, *l.* 15. & re domino locata, *l.* 21. *l.* 33. §. 3. *ff. eod.* In ſervitutibus naturaliter interrumpitur præſcriptio per contradictionem & prohibitionem ejus, contra quem præſcribebatur; modo contradictionem ſequatur effectus. *Fab. C. lib.* 3. *tit.* 24. *def.* 10. Interruptio civilis fit per actum juridicum; puta per citationem legitime expeditam: cui tanquam æquipollentem *Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 2. æquiparat interpellationem extrajudicialem factam coram duobus teſtibus. vide meam *Comment. ad d. art.* 2. *n.* 7. & 8. Quoad effectum inter naturalem & civilem poſſeſſionis interruptionem magna
2 eſt differentia. Cum, ſcilicet, naturalis interruptio pro omnibus æque interrumpat, quorum uſquam interſit, etiamſi ab uno
3 tantum facta ſit: Civilis autem, uti judicialia omnia, ei tantum proſit, qui interruptionem fecit. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 266. *de Interrupt. Præſcript. cap.* 4. *n.* 1. ubi poſt varias
4 allegationes inſuper hanc ex *Bartolo* addit rationem, quia poſſeſſio uniformis eſt quoad omnes, & univerſos reſpicit, nec niſi una eſt, ideoque interrupta ab uno pro omnibus interrumpitur; ſed civilis actus, ex regula: *Res inter alios acta* &c., ei tantum prodeſſe poteſt, qui eum exercet. Cum qua *Argentræi* opinione convenit, quod *Balb. de Præſcript.* 3. *part. princip. ſext. n.* 46. refert, communem eſſe concluſionem, quod, licet interruptio naturalis interrumpat quoad omnes, tamen civilis interruptio

ruptio interrumpenti, & non alii, proſit. Niſi tamen ab uno 5
ex pluribus agatur ex jure individuo, & univerſali; tunc enim
etiam civilis interruptio cæteris non agentibus proderit: uti 6
ſi quis egerit actione hæreditatis, quæ unica eſt, & univerſa-
lis, in qua non de ſingulis corporibus, ſed de toto & univerſo
jure hæredum agitur, uti notant *DD. ad l. 2. C. de Edend.* Ut 7
& quotieſcunque id actum ſit, quod tacitam, vel expreſſam,
vel præſumptam juris alieni vel debiti exiſtentiam aut confeſ-
ſionem quoad cæteros præſupponit & involvit. *Argentr. d. l. cap.*
3. n. 3. verſ. Denique. Sic ſi quis ſolvat uni partem debiti, vi- 8
detur confiteri debitum cæteris, quando ut pars ſolvitur, at-
que ex una ſtirpe unoque fonte unus effluxit contractus, vel
debiti cauſa ex eadem actione apparuit. arg. *l. fin. C. de Duob.*
reis ſtipul. Et ſic petitione partis, ut partis, (ſecus ſi ut totius)
præſcriptionem interrumpi ſuper toto, poſt *Innocent. & Bald.*
allegatos ſcribit *Argentr. d. l. cap.* 3. *n.* 19. Neque hiſce obſtare
videri debent, quæ in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 2.
n. 4. retuli adverſus ſolutionem: cum ex cauſa individui faci-
lius res alterius melior reddatur, quam deterior. Cæterum, 9
ut dicam, quod ſentio, admodum difficulter ego ex alieno fa-
cto, ubi natura vel aliquo modo ſeparationem admittat, inter-
ruptionem putaverim admittendam. Siquidem, durante in aliis
negligentia, cujus odium non levem præſcriptionis cauſam
ſuggeſſit, inter deſides & vigilantes ipſa jura ſervant differen-
tiam. *l. 2. C. de Annal. except.* Certe illud eſt extra dubium, 10
(cum id, quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alium trans-
ferri non poſſit. *l. 11. ff. de Reg. Jur.* & in dubio non præſu-
matur voluntatis poſſidendi mutatio, niſi probetur. *l. 22. ff. de*
Probat. ſed tam diu nos poſſidere præſumamur, quamdiu de
fundo noſtro voluntate noſtra non diſceſſerimus, aut vi dejecti
fuerimus. *Maſcard. de Probat. vol. 3. concl.* 1202. *n.* 11.) eum, qui 11
interruptam dicit poſſeſſionem, illam interruptionem debere
probare. *Maſcard. d. l. n.* 12. *Menoch. de Præſumpt. lib. 6. præſ.* 64.
n. 3. *& ſeqq.* ubi hanc concluſionem deducit ex illa juris diſpo-
ſitione, ſecundum quam is, qui olim poſſedit, & nunc poſſi-
dere præſumitur: & hanc doctrinam deinceps pluribus aliis con-
cluſionibus ex judiciis poſſeſſoriis deſumptis confirmat; quas ibi-
dem cum reſolutione contrariorum plenius videre licet.

OBSERVATIO CCCLXV.

Præſcriptio an interrumpatur interpellatione judiciali?

SUMMARIA.

1. *Jus civile in præſcriptione cum titulo litis conteſtationem requirit ad interruptionem.*
2. *Quid de admonitione.*
3. *Et quid de citatione.*
4. *An ea etiam apud nos neceſſaria.*
5. *An ex interpellatione extrajudiciali quis conſtituatur in mala fide.*
6. *An ex litis conteſtatione.*
7. *Quid de hæredibus.*
8. *Ex communi DD. ſententia extrajudicialis interpellatio non interrumpit præſcriptionem; ſed quando contra.*
9. *Quid in Velavia.*
10. *Ubi tamen interpellatio probanda.*
11. *Quid de epiſtola.*

1 DE jure Civili præſcriptiones, quæ cum titulo currunt, ne per citationem judicialem interrumpuntur; ſed litis conteſtatio requiritur: utpote cum, quæ cum titulo currunt, favorabiles, & proinde boni juris cenſeantur. Atqui etiam præſcriptio Statutaria legalium loco ſubrogatur, & earum naturam ſequitur, ut non aliter etiam, quam per litis conteſtationem, interrumpatur: ſaltem ſecundum quorundam ſententiam, quos refert *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 266. *Quis eſt effectus interruptionis. cap.* 2. *n.* 4, 5. Doctiſſimus *Burgund. in tr. de Duob. Reis.*
2 *cap.* 21. *n.* 6. ſic diſſerit: *Interrumpitur præterea præſcriptio per admonitionem. Sed non omnis admonitio in eam rem ſufficit, ſiquidem proteſtationes, denuntiationes, & generaliter omnes admonitiones, quæ extra judicium fiunt, cœptam præſcriptionem non interpellant. Bartol. in l. alienam* 13. *ff. Pro empt. Tametſi maxime per apparitorem*
3 *interponatur. Bart. in d. l. alienam. Opus enim eſt citatione; ſed nec quælibet*

quælibet citatio actionem perpetuat, ſi nuda fuerit, nihil confert, ut puta, ſi quis in jus vocetur, hoc tantum expreſſo, ut veniat reſponſurus ad ea, quæ petentur; perſona enim interpellatur, non præſcriptio: requiritur igitur admonitio per libellum. Ita Juſtinianus exigere videtur in l. ult. C. de Annal. except. Pragmatici citationem libellatam appellant. Hæc ille. Cum quo conveniunt *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit. 20. art. 1. n. 21.* & *Berlich. Concl. Practic. part. 2. concl. 9. n. 25.* cum multis allegatis, adhibita diſtinctione inter
præſcriptionem odioſam, mixtam & favorabilem. Atque hanc 4
ſententiam communem fatetur *Goris in Adverſar. tr. 3. part. 2. cap. 13. n. 3.* addens *n. ſeq.* quod ex eo non male putaverit quis, ubicunque locorum hanc ſequi tutius conſultiuſque eſſe: quamvis *n. 5.* tentet diſtinguere inter actionem realem & perſonalem. Quæ ſane diſtinctio apud alios DD. non invenitur; imo *Burgund.* ſola perſonalia adducit exempla. Neque etiam ratio, in 5
qua *Goris* illam diſtinctionem fundat, ſcilicet, quod per ſolam extrajudicialem interpellationem in perſonalibus debitor conſtituatur in mora, & per conſequens in mala fide, tam univer-
ſaliter, quoad malam ſaltem fidem, acceptanda eſt. Siquidem 6
ne per ipſam litis conteſtationem quis in mala fide, quæ ad interrumpendam præſcriptionem requiritur, conſtituatur; uti nuper ex profeſſo oſtendit Clariſſimus *Leyſer. in Meditat. ad ff. ſpecim. 83. §. 5.* Quin imo è diverſo dubitans per conteſtationem de jure ſuo magis æquiparatur ignoranti, quam ſcienti, ſecundum *Bartol. ad l. fin. C. de Condict. indeb.* Ignorantem autem uſucapere patet ex §. 35. *Inſt. de Rer. div.* Ergo qui interpellatur ſolummodo, vel adverſus quem litis conteſtatio fit, vel qui litem conteſtatur, ſtatim vere dici non poteſt in mala fide
eſſe. Quid enim, ſi hæredes interpellentur, vocentur, & litis 7
conteſtatio cum eis fiat, an ex eo ſolo in mala fide erunt conſtituti? Procul hinc ſane: cum juſtam habent cauſam ignorantiæ ſuæ. *l. 42. ff. de Reg. Jur.* ac proinde in mora eſſe, nedum in mala fide, dici non poſſunt. *Bronckh. ad eand. l.* Atque hinc non ſolum de jure Civili, ſed etiam ſecundum ſaniorem Canoniſtarum opinionem litis conteſtatio non niſi præſumptam malam fidem inducit: ut proinde etiam, poſtquam partes litigare ceſſaverint, præſcriptio nova currere incipiat; uti poſt alios habet *Balb. de Præſcript. part. 2. part. princip. 6. n. 42, 43.* Quod

igitur

igitur per interpellationem interrumpatur præſcriptio, in mala fide poſſidentis ponendum non eſt; ſed in eo, quod ex iſta interpellatione is, contra quem præſcribitur, conſtituatur extra illam negligentiam, in cujus odium præſcriptio eſt introducta.
8 Utut autem communis DD. ſententia extrajudicialem interruptionem non admittat; ſi tamen ad extrajudicialem interpellationem præſcribens aliquid promiſerit, puta, debitor ſolutionem, ratio juris exigit, ejuſmodi promiſſionem ſine dubio eſſe ſervandam: cum fidem fallere grave ſit. *l.* 1. *ff. de Pact. l.* 1. *ff. de Conſtit. pecun.* Pulchre *Carcaſſ. Sard. ad Jaſon. ad tit. Inſt. de Action.* §. *fuerat. lit. F. verſ. Sed ſi ego. Si ego*, inquit, *creditor precibus debitoris devictus, illum moratus eſſem, ut illi, uti alias, benefacerem, non debet mihi denegari petitio; ne detrimentum feram, ex quo præmium meruiſſem. cap.* 2. *X. de Fidejuſſ.* Quo caſu ad eruendam veritatem etiam alias debitori juramentum deferri poſſe in materia præſcriptionis, refert *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 5. *tit.* 6. *def.* 2. *verſ. Rigor.* Alteram exceptionem habes in mea *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 2. *n.* 8. Cæterum in
9 Velavia noſtra extrajudiciali interpellatione, fide duorum teſtium munita, præſcriptionem interrumpi, aperto jure definitum eſt. *Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 2. Quod etiam Hardervicenſes ſequuntur in *LL. Municip. part.* 3. *cap.* 11. *art.* 20. Ceſſat enim ſecundum eos negligentia, quando debitor interpellatur, licet extrajudicialiter. Et hoc etiam ex mutua & ſubſidiaria ſtatutorum tranſlatione in Comitatu Zutphaniæ per interpretationem admittendum, *d.* 31. *Aug.* 1663. reſpondit *D. Jo. Goris*, & à *Lamb. Goris d. l. n.* 8. confirmatur Scabinorum Noviomagenſium ſententia. Add. *Mev. ad Jus Lubec. lib.* 1. *tit.* 5. *art.*
10 1. *n.* 20. *& ſeqq.* Modo ſe fundans in tali interpellatione eam revera factam probet teſtibus duobus fide dignis. *Reform. Velav. d. l.* Ad quod etiam ſingulares admittit *Weſenb. in Paratitl. ad tit.*
11 *ff. de Uſurp. & uſuc. circa fin.* Eam vero per epiſtolam ad debitorem tranſmiſſam non probari reſponſum quandoque fuit à noſtratibus. Tum, quod exinde nondum conſtet, literas ad manus perveniſſe debitoris; ſine cujus acceptatione nulla ex epiſtola oritur obligatio. *Alciat. ad l.* 2. *n.* 28. *C. de Pact.* nec tamen ad obſcura & incerta inſtrumenta in judicando ſit attendendum: ſed probationes debeant concludere neceſſario, non dubie.

dubie. *l.* 22. *C. de Probat.* Tum, quod noſtrum ſtatutum aliam probationem, præter judicialem, vel quæ duorum conſtet teſtimonio, reſpuat.

OBSERVATIO CCCLXVI.

Interruptio præſcriptionis per ſolutionem quomodo probetur?

SUMMARIA.

1. *Solutio probatur adnotatione creditoris.*
2. *Modo adnotatio habeat annum & diem.*
3. *Quænam præterea in creditore deſiderantur.*

RECepti apud nos juris eſt, ſolutionem à debitore creditori factam, in vim interruptæ præſcriptionis, probari adnotatione creditoris, ſive in dorſo obligationis, ſive in ſuo regiſtro. *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 13. *def.* 24. 1 Modo adnotatio vel regiſtrum habeat annum & diem ſolutionis factæ; per ea, quæ habet *Weſenb. in Paratitl. ad tit. ff. de Fid. inſtrum. n.* 6. *circa. fin.* 2 Nec non à quo ſolutio facta ſit: cum ſolutio debeat concludere in perſonam debitoris, nec ab alio facta interrumpat 3 præſcriptionem; uti ex eis, quæ ad *Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 2. *n.* 3. commentatus ſum, licet evincere. Inſuper autem de praxi noſtra requiritur, ut creditor ſit homo integræ famæ, &, ſi adhuc vivat, ſuam adnotationem jurejurando confirmet. *Pronck in Animadverſ. ad Jus Velav. d. cap.* 25. *art.* 2. *verſ.* Hier in. Hæc ita procedunt, ſi modo non proponantur falſæ aut per fraudem creditoris ſcriptæ ſolutiones ad ſummovendam præſcriptionem. Ad quod ſcripturæ qualitati & antiquitati cæteriſque ſignis ex oculari inſpectione multum tribuitur; de quo plura apud *Fab. d. l. in not. n.* 5. ubi tamen ſingulariter notat, minorem fieri fraudis ſuſpicionem, ſi creditor, qui ſcripſiſſe dicitur, jam defunctus proponatur. Quam declarationem commendat, quod dicitur, mortem habere vim juramenti.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCLXVII.

Præſcriptio decem annorum, quoad debita currentia, unde incipiat?

SUMMARIA.

1. *De quibus debitis hæc præſcriptio obtinet.*
2. *Incipit ab ultima præſtatione.*

1 IN *Legibus Municipalibus* Civitatis noſtræ *Hardervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 14. ſtatuitur: **Dat alle loopende en boeckſchulden / als oock verteeringen binnen den tyd van tien jaaren ten langſten / na dat die ſchult gemaakt is / zullen moeten werden ingevordert / of anders gepræſcribeert zyn.** Convenienter *Reform. Zutph. tit.* 12.
2 §. 1. Docent in tali cauſa DD. & in pulpito invaluit, ejuſmodi præſcriptionem incipere ex eo die, quo debitum poſtremum factum eſt, aut merces poſtremæ traditæ, vel eſculenta & poculenta poſtrema præſtita ſunt. *Sand. Decif. Friſic. lib.* 5. *tit.* 6. *def.* 2. *Weſel ad Novell. Conſtit. Ultraj. art.* 21. *n.* 19, 20. poſt alios allegat. ubi idem de Advocatorum ſalariis.

OBSERVATIO CCCLXVIII.

Præſcriptio ſtatutaria ſtrictiſſime accipienda.

SUMMARIA.

1. *Præſcriptio ſtatutaria currit de momento ad momentum.*
2. *Terminus a ſtatuto datus præciſe debet ſervari.*
3. *Quid in præſcriptione ſententiæ.*
4. *Cautela differenti executionem.*

Tradunt

TRadunt DD., omnes illas præſcriptiones, quas conſuetudo 1
vel ſtatutum contra jus ſcriptum introduxit, admodum ſtrictiſſime eſſe obſervandas; adeoque currere de momento ad momentum: per ea, quæ tradit *Balb. de Præſcript. part.* 2. *part.*
princ. 4. §. 6. *n.* 6. *verſ. Et ubique.* Neque etiam terminus à 2
lege Municipali datus, aut judicantis, aut partium ſubjacet arbitrio, ut ab eis prorogari poſſet. *Berlich. Concluſ. Pract. part.* 1.
concl. 49. *n.* 19. *Modeſt. Piſtor. quæſt.* 151. *n.* 1. Hinc, quod ſen- 3
tentia intra annum & diem ſit executioni mandanda, tam præciſe tenent DD., ut inſtantiam executionis etiam currere impedito velint irreparabiliter, ſive quis per judicem, ſive per adverſarium fuerit impeditus; uti deciſum refert *Ant. Capyc.*
dec. 11. *n.* 16. *& ſeqq.* Cautela igitur in hac ſpecie admodum 4
erit utilis, ut executionem differens ultra annum & diem (ne ſua ſibi humanitas ſit damnoſa, contra *l.* 7. *ff. de Teſtam. quemadm. aper. l.* 61. §. 5. *ff. de Furt.*) deſuper inſtrumentum confici curet, quo pars condemnata ſe, ni intra terminum prorogatum ſatisfecerit, paratæ executioni expreſſe ſubjiciat: quo facto, ſi debitor non præſtiterit promiſſum, executionem recte petet, non ex judicato, ſed ex conventione. Quia, ſcilicet, jus exequendi ex partium conventione, vel judicis auctoritate æquiparatur. *l.* 21. *C. de Pign. act. Chriſtin. vol.* 2. *dec.* 74. *n.* 11.

OBSERVATIO CCCLXIX.

Præſcriptio ſolutionis in minore penſione, quam quæ ab initio fuit conſtituta, an teneat in futurum?

SUMMARIA.

1. *Opiniones variant.*
2. *Affirmativa defenditur.*
3. *Vaſalli, qui intra* 30. *vel* 40. *annos pro inveſtituræ renovatione minus ſolverunt, ad plus in futurum ſolvendum non obligantur.*

4. *Idem de emphyteuta.*
5. *In Gelria omnes actiones lapſu trientis ſeculi perimuntur.*
6. *Exceptiones; remiſſive.*

1 NEgat *Mynſing. cent.* 3. *obſ.* 13. Contrariam ſententiam tenent Noſtrates, quam & ego ſecutus ſum in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 25. *art.* 2. *n.* 5. Ubi tamen id, quod de cenſu in ſpecie ſolvendo dixi, ad cenſus Dominici ſolutionem reſtringi velim: ut aliud juris ſit in cenſu conventionali; veluti etiam admonui in meo *Tract. de Cenſ. Domin. & Convent. tit.* 3.
2 *cap.* 5. §. 3. atque ita adhuc ſentio. Quando enim quis obligatus eſt ex aliquo contractu ſolvere alicui annuatim certam pecuniæ ſummam, puta denarios Carolinos de moneta antiqua, quæ eſt majoris valoris, ſi ultra tempus præſcriptionis ſolvit de alia moneta, & minoris ponderis, intelligitur præſcripſiſſe jus amplius non ſolvendi de meliore moneta. *Berlich. Concluſ. Pract. part.* 2. *concl.* 36. *n.* 32. *& ſeqq. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2.
3 *conſt.* 2. *def.* 5. Hinc docet *Schurff. cent.* 2. *conſ.* 21. *n.* 16. quod, ſi à principio certus annuus cenſus & ſumma determinata tempore renovationis inveſtiturarum vaſallis fuerit impoſita, & tamen illi ultra tempus 30. vel 40. annorum ſolverint ſummam aliam pro renovatione inveſtituræ poſt mortem domini, vel vaſalli poſſidentis, illi poterunt ſe tueri præſcriptione adverſus
4 dominos volentes eis imponere majorem ſummam. Et quod emphyteutæ, aut id genus alii, non poſſint cogi, ut eundem reditum vel penſionem ſolvant, quæ in antiquis recognitionum inſtrumentis & inveſtituris primitus conſtituta fuit, ſi per 30. vel 40. annos minorem ſolverint, DD. tradere ſolent. vid. *Ferron. ad Conſuet. Burdegal. lib.* 2. *tit.* 8. *de Feud. & Jur. Emphyt.* §. 15.
5 *Choppin. de Morib. Pariſ. lib.* 2. *tit.* 8. *n.* 6. Atque hanc concluſionem noſtram affirmativam Gelriæ conſuetudini convenire, de qua omnes actiones petitioneſque, tam reales, quam perſonales, ſimpliciter ſine multis diſtinctionibus ac reſtrictionibus præſcriptione trientis ſæculi exſtinguuntur, *d.* 13. *Maji* 1671. reſponderunt *DD. Ryckwyns & Jo. Op ten Noorth.* Et ſunt *textt. in l.* 13. *ff. de Uſur. l.* 5. *& l.* 8. *C. eod.* Prout etiam a Curia Ultrajectina deciſum refert *Radelant. dec.* 119. Exceptionem habet
6 *Carpzov. d. conſt.* 2. *def.* 6. ſi qualitercunque appareat, creditorem mino-

minorem penſionem non ſponte recepiſſe; ut eo caſu integra remaneat reſidui repetitio. De quo minus dubitandum, ſi creditor minorem recipiens penſionem id, quod annuatim reſiduum permanſit, expreſſa poteſtatione ſibi reſervaverit: cum fiat regulariter ad jus conſervandum proteſtatio. *l. ult. ff. Quib. mod. pign. vel hyp. ſolv.* Ut tamen & animus non remittendi in recipiente, & non bona fides præſcribendi in ſolvente, etiam præter proteſtationem aliunde probetur. vid. *præl. Auct.*

OBSERVATIO CCCLXX.

In præſcriptione ſervitutis an vitium poſſeſſoris prædii ſervientis noceat præſcribenti?

SUMMARIA.

1. *Ratio negativæ.*
2. *In ſervitutibus non opus eſt docere de jure ſuo.*
3. *Affirmativa præfertur.*
4. *Solus verus dominus conſtituit ſervitutem.*
5. *Nemo plus juris in alium transfert, quam ipſe habet.*

SEparata ſunt hæc, poſſeſſio ipſius fundi, & quaſi poſſeſſio ſervitutis in fundo. Atque ea ratione quidam reſolvunt, quod vitium poſſeſſoris prædii ſervientis non impediat præſcriptionem ſervitutis in præſcribente: eo quod non fundus, ſed jus in fundo præſcribatur; uti tradit *Ant. de Padilla ad l. 1. n. 48. C. de Servit. & aq.* ſeu, ut ad eundem *tit. n.* 27. ſcribit *Perez.* quod non ſit opus in ſervitute docere de jure ſuo, nec de jure auctoris, à quo eam habeat; ſed ut oſtendat, per legitimum tempus uſum ſe ſervitute, in eaque præſcribenda non vi, non clam, non precario verſatum fuiſſe. Verum, qui rem exacte ponderat, facile evincet, contrariam meliore talo ſtare ſententiam. Cum ex communi eaque magis æqua DD. opinione ad præſcriptionem ſervitutis requiratur ſcientia & patientia veri domini, nec ſufficiat alterius cujuſcunque poſſeſſoris. Cum enim non verus dominus non poteſt per pactum alicui conſtituere ſervitutem in prædio; per conſequens nec contra talem aliquis poteſt præſcribere ſervitutem; per ea, quæ ſupra *Obſerv.* 361. *n.* 4. perhibui.

(margin numbers: 1, 2, 3, 4, 5)

OBSERVATIO CCCLXXI.

Aquæ ductus quatenus nullo tempore præſcribitur?

SUMMARIA.

1. *Res meræ facultatis nunquam præſcribitur.*
2. *Adverſus molendini deſtructi jus quomodo præſcribitur.*
3. *Jus aquæ derivandæ qualiter præſcribatur.*
4. *Res meræ facultatis quomodo poſſit præſcribi.*

QUi habet jus aquam ex quodam fonte vel puteo ducendi, ab eo non poteſt ullo temporis lapſu præcludi: cum aquam ducere ſit res meræ facultatis, quæ præſcribi ideo
1 non poteſt. Siquidem contra ea, quæ meræ facultatis ſunt, præſcriptio non habet locum. *l. 2. & DD. ff. de Via publ. & intin. publ. Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt. 2. def. 2. n. in fin.* Late *Card. Tuſch. Concl. Pract. lit. P. concl.* 537. Ne temporis quidem immemorialis. *Gl. ad l. 11. ff. de S. U. P.* Et hoc in aquæ ductu procedit, etſi tubus, per quem ducebatur, longo tempore per-
2 ierit. Sicuti etiam molendino deſtructo adverſus jus illud non præſcribitur decurſus aquæ; niſi quatenus alio cum effectu aqua divertatur. Quia, cum ſit meræ facultatis, non præſcribitur
3 per non uſum; ſed per uſum contrarium. Atque idem eſt in quocunque alio jure derivandi aquas; ut, ſi quis pro parte facultate ſua non utatur, dummodo contraria poſſeſſio non probetur, non præſcribatur totali facultati, nec in reſiduo, quo
4 quis uſus non fuit; uti poſt *Baldum* probat *Tuſch. d. l. n.* 5. ubi ſimul docet in præcedentibus, rem meræ facultatis per uſum præſcribi contrarium. Sed præterea meræ facultati præſcribitur, ſi prohibitioni interpoſitæ is, qui meram facultatem habet, cum patientia acquieverit: tunc enim jus illud, quod meræ erat facultatis, præſcriptione à tempore prohibitionis currente extinguitur. *Gl. & DD. ad l. 1. C. de Servit. & aq.*

OBSERVATIO CCCLXXII.

Si quis à Principe aquam habeat in antichreſin, non poteſt tertius ei præſcribere.

Summaria.

1. *Titulus pignoris non eſt habilis ad præſcribendum.*
2. *Pignus non eſt titulus tranſlativus dominii aut poſſeſſionis.*
3. *Sine poſſeſſione cum bona fide non procedit præſcriptio.*
4. *In creditore nulla bona fides.*
5. *Præſcriptio immemorialis corruit, ſi conſtet de titulo vitioſo & nullo.*
6. *Tertius non poteſt à detentore præſcribere, quod hic non poſſidet.*
7. *Adverſus dominum non currit præſcriptio.*

Ex eo, quod quis aquam à Principe adquiſivit ſub annua
præſtatione certi canonis jure antichreſtico, Princeps cen-
ſetur manſiſſe dominus, neque unquam ipſa aqua in dominium
tranſiiſſe detinentis. Siquidem titulus pignoratitius vel anti- 1
chreſticus non eſt habilis & idoneus ad inducendam præſcrip-
tionem. *l.* 13. *pr. ff. de Uſurp. & uſuc.* Ne quidem per mille
annos. *DD. ibid.* adde *Comment.* meam *ad Reform. Velav. cap.* 25.
art. 9. *n.* 2. ubi parœmiam: **Een jaar losse enz.** etiam in anti-
chreſi & hypotheca obtinere probavi. Pignus etenim & anti- 2
chreſis non eſt titulus dominii aut poſſeſſionis tranſlativus: ex
quo talis non ſibi poſſidet, ſed domino. *d. l.* 13. Atqui ſine poſſeſ- 3
ſione, eaque cum bona fide, nulla procedit præſcriptio. *Manip.*
Sicil. meorum *Feud. cap.* 5. §. 4. & ſupra *Obſerv.* 360. Nulla 4
autem bona fides poteſt conſiderari in creditore pignus volente
præſcribere, cum ſciat ſe rem alienam tenere, notitiamque
habeat juris alieni. Ut ex defectu bonæ fidei etiam immemo- 5
rialem præſcriptionem corruere *d. Obſerv.* probatum ſit. Ex 6
hiſce fluit, etiam tertium ab illo detentore antichreſtico pro-
prietati ipſius aquæ non poſſe præſcribere: cum ab eo, qui
non poteſt alienare expreſſe, præſcribi non poſſit; uti ſupra

Obſerv.

Digitized by Google

7 *Obſerv.* 361. probavi. Eo quidem minus hoc in caſu, cum hæc præſcriptio, ſi admitteretur, eſſet adverſus Dominum; quam Patria jura rejiciunt.

OBSERVATIO CCCLXXIII.

Præſcriptionem impedit antapocha rite data.

SUMMARIA.

1. *Pactum contractui adjectum parit actionem.*
2. *Et præſcriptionem impedit.*
3. *Titulus reprobatus non tribuit cauſam præſcribendi.*
4. *Immemorialis præſcriptio corruit ex titulo invalido.*
5. *Confirmatur aſſertio.*
6. *Modo repromiſſio facta ſit in effeſtucationis inſtrumento, ſi in Velavia.*
7. *Alibi pactio etiam extra illud inita valet.*
8. *Modo habeat formam alienationis.*

SI quis in inſtrumento effeſtucationis repromiſſionem aliquam dederit, ne res irrevocabiliter tranſeat in dominium emptoris, impediet ejuſmodi pactum præſcriptionem. Quoniam il-
1 lud in continenti adjectum contractui ineſt & actionem parit. *l.* 7. §. 5. *ff. de Pact.* efficitque, ne præſcriptio poſſit radicare in
2 perſona emptoris, propter defectum tituli & ſcientiam juris alieni. *l.* 4. §. 16. *l.* 27. *ff. de Uſurp. & uſucap.* Dum nullo juſto titulo præcedente poſſidentes ratio juris quærere dominium prohibet. *l.* 24. *C. de Rei vind.* Uti nec in perſona hæredis emptoris incipere præſcriptio poteſt: quippe qui etiam ignorans vitiorum defuncti ſucceſſor eſt. *l.* 11. *ff. de Diverſ. temp. præſcr. l.* 11. §. 2. *ff. de Public. in rem act. d. l.* 4. §. 15. *ff. de Uſurp. & uſucap. l.* 11. *C. de Adq. & retin. poſſ. l.* 7. *C. de Uſucap. pro empt.* Imo nec
3 in ſucceſſore ſingulari, ut ut in bona fide ſit: cum titulus reprobatus non tribuat juſtam cauſam præſcribendi. *l. fin.* §. 3. *C. Commun. de legat. l.* 7. *C. de Agricol. & cenſit. Tiraquell. de Retract.* *Convent.*

Convent. §. 1. *gl.* 2. *n.* 35. *Afflict. dec.* 374. *n.* 4. Sic ut, licet in
præſcriptione tanti temporis, cujus initii non exſtat memoria,
non requiratur probatio tituli, ſi tamen producatur titulus vi-
tioſus & invalidus, ſive aliter appareat de initio vitioſo, quod
nimirum contractus fuerit ſimulatus, aut uſurarius, vitietur præ-
ſcriptio: quippe cum per talem titulum non transferatur poſſeſſio.
Tiraquell. d. l. Urſill. in Annot. ad Afflict. d. l. Confirmat hæc *Re-* 5
format. Velav. cap. 25. *art.* 9. ubi hoc jus ita exprimitur: **Dat
een jaar loes voor een eeuwige loes gehouden word.** De quo
vide *Mynſing.* 1. *obſ.* 16. & *Vultej. vol.* 3. *Conſil. Marpurg. conſ.* 21.
n. 263. Dixi vero in principio, repromiſſionem factam *in In-* 6
ſtrumento effeſtucationis hanc vim habere; reſpiciens nimirum ad
Reformat. Velav. cap. 24. *art.* 6. quæ extra illud, quod in tranſ-
portus inſtrumentum relatum ſit, non aliud retrovenditionis
pactum agnoſcit, ut ex eo dominii & poſſeſſionis tranſlatio in-
ficeretur. Cæterum diſpoſitio illa ſtatutaria ad bona extrater- 7
ritorialia extendenda non eſt: cum ſit exorbitans à conſuetu-
dine generali & jure communi; ſecundum quæ pactum tale
etiam extra inſtrumentum effeſtucationis, & ex intervallo fa-
ctum, non minus ſortitur effectum, quam effeſtucatio ipſa, ad
quam quippe illud eſt correſpectivum & relativum. *Fab. C. lib.*
4. *tit.* 36. *def.* 15. Modo tamen redactum ſit in formam aliena- 8
tionis, & in protocollum ex conſuetudine relatum, veluti aliæ
quæcunque pactiones, quæ rem afficiunt immobilem. Sine his
enim pactum tantum ſubſiſteret in terminis perſonalibus, nec
rem ſoli ullatenus aut ejus poſſeſſorem ligaret; per ea, quæ ad
Reformat. Velav. d. l. commentatus ſum.

OBSERVATIO CCCLXXIV.

Contra non valentem agere non currit præſcriptio.

SUMMARIA.

1. *Cauſa præſcriptionis eſt in mora.*

2. *Agere non valens in mora non eſt.*
3. *Ceſſante cauſa ceſſat effectus.*

1 Contra non valentem agere non currere præſcriptionem, communis fert concluſio. Cauſa enim præſcriptionis eſt in mora &
2 negligentia petendi vel agendi. *l. 2. C. de Annal. except.* Quamdiu autem quis non poteſt petere vel agere, tam diu non eſt in mora. *l. 1. in fin. C. eod. c. non eſt in mora. de Reg. Jur. in 6.* Et per conſequens etiam tam diu adverſus eum non præſcribi-
3 tur: ceſſante enim cauſa, ceſſat effectus; de quo axiomate vide plura apud *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Cauſa. ax. 12.*

OBSERVATIO CCCLXXV.

Redemptio rei per executionem evictæ à quo tempore currat, ſi facta fuerit oppoſitio?

SUMMARIA.

1. *Ex die evictionis currit luendi terminus.*
2. *Quod minimum eſt, debet ſolvi ante redemptionem.*
3. *Quæſtio de forma à debitore non movenda, niſi offerat.*
4. *Legis auxilium fruſtra implorat, qui contra legis nititur voluntatem.*
5. *Moratoris eſt nullus favor.*
6. *Jus luendi quatenus ſit favorabile.*
7. *Ejus terminus non poteſt prorogari.*
8. *Reſponſum.*

1 Ex *Reformat. Velav. cap. 15. art. 1.* debitor habet facultatem rediemendi rem evictam intra ſexennium à die evictionis. Sed quandoque ſe offert caſus, quo creditorem inter & debitorem de forma addictionis, ſubhaſtationiſque in conſequentiam evictionis faciendæ diſputatur; ideoque quæritur, à quo tempore currat id ſexennium, ab evictionis die, an decreti deſuper pronuntiati? Ex aperta Statuti noſtri declaratione à die factæ evictionis

evictionis computandam luitionis facultatem exiſtimo. Eo magis, cum ſecundum mores noſtros, quod minimum in ſolutione deſideratur, præſtandum eſt, antequam redimens, ſi velit, admitti poſſit ad quæſtiones de ſolemnitatibus in evictione & circa eam obſervandis, alioquin licet jure competentes; ac debitori debitum cum legitimis acceſſionibus non offerenti præcluſa via eſt impugnandæ evictionis: modo eam pro debito factam eſſe appareat. *Reformat. Zutph. tit.* 8. *art.* 5. & 11. *Velav. d. l.* Ratio eſt, quod, cum ſubhaſtatio facta eſt pro debito, non tam imputari poteſt creditori, cur ſtatuti formam non ſervaverit, quam debitori, cur non ſolverit; quandoquidem, ſi hic ſolviſſet, nullus hodie locus relinqueretur quæſtioni de nullitate vel validitate addictionis, ſubhaſtationis & ſim. *Fab. C. lib.* 8. *tit.* 17. *def.* 4. *in not. n.* 5. Neque obſtat, quod forma pro evictionis ſubſiſtentia à ſtatuto præſcripta ad unguem debeat obſervari ſub pœna nullitatis. Cum hoc præſidium tertio quidem proſit; non debitori, niſi prius offerat. *Fab. d. l.* Ut tamen id ipſum non de omni vitio, quod committit evincens creditor, ſed ea tantum informalitate intelligendum ſit, quæ eſt contra formam ſtatuti. Idem *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 20. *def.* 26. ubi caſus refert, quibus debitor ſine oblatione recte intercedit. Differentiæ cauſa in eo poſita eſt, quod fruſtra legis vel ſtatuti imploret auxilium contra non obſervatam ſolemnitatem ſtatutariam, qui non præſtando id, quod liquidum eſt, contra legis aut ſtatuti nititur voluntatem. *cap. ex eo. de Reg. Jur. in* 6. Ejus ſiquidem cauſæ, ſcilicet evincentis, parata executio eſt. *Reform. Zutph. tit.* 2. §. 6. Et ſane ceſſabit facile omnis diſputandi anſa, quando debitoris oppoſitio, uti præſupponimus, decreto Judicis rejecta fuerit. Cum res foret peſſimi exempli & maximæ iniquitatis, poſſe debitorem nulla vel non fundata oppoſitione protrahere redemptionis tempus in evincentis præjudicium. Nullus enim unquam in jure favor eſt moratoris, ſive debitor ſit, ſive creditor; ne ſua ſibi mora aut fruſtratio proſit. *l.* 37. *verſ. aliter. ff. Mandat. l.* 173. §. 2. *ff. de Reg. Jur.* Præterquam quod alias cuilibet debitori moroſo feneſtra aperiretur eludendi ſtatutum, invento ſaltem hoc vel illo colore & prætextu frivolæ oppoſitionis, qui nunquam deeſſet ſubterfugienti. Quocirca prudens Judex evictionem mandabit executioni, ſalvo

6 cujuſque jure. Dixerit quis, jus luendi eſſe de jure favorabile; ſed replico, hoc verum eſſe, modo luere volens legi vel ſtatuto obtemperet moremque gerat: unde non aliter debitori pietatis intuitu in rem evictam datur regreſſus, quam perſoluta debiti quantitate, cujus cauſa creditor ad evictionem proceſſit ejuſque proſecutionem. Quod, ut conſuetudini Patriæ, ita quoque juri Communi conſentaneum eſſe, probat *Goris ad Conſuet. Velav. d. cap.* 15. *art.* 1. *gl.* 2. *n.* 1. referens *ibid. ad art.* 2. *n.* 5. quod tempus redemptioni præfixum non poſſit ex cauſa prorogari; quia ita ab Ordinibus Gelriæ in comitiis Noviomagenſibus *Anno* 1638. circa conſuetudinem Comitatus Zutphaniæ ad petitionem Monaſterienſium definitum exſtat. Et ſecundum hæc quæſtionem noſtram de facto definiendam *d.* 28. *Maji* 1685. reſponderunt DD. clariſſimi *J. v. Munſter* & *B. Plegher.*

OBSERVATIO CCCLXXVI.

Præſumptio ſtat pro ſententia.

SUMMARIA.

1. *Sententiam ſuſtinet præſumptio juſti, & ſolemnitatis.*
2. *De qua ſolemnitate id accipiendum.*

1 SEntentiam ſuſtinet non ſolùm præſumptio juſti. *cap. in præſentia. X. de Renunciat.* Sed & omnis ſolemnitas in ea præſumitur adhibita, quæ de jure requirebatur. *arg. l.* 30. *ff. de* 2 *Verb. oblig.* Generaliter enim circa ſolemnitatem intrinſecam concluditur, eam in diſpoſitionibus hominum interveniſſe præſumi: aliter atque de ſolemnitate extrinſeca ſtatuitur. Ratio diverſitatis eſt, quod ſolemnitas intrinſeca, exempli gratia, ſtipulatio in promiſſione (de jure Romano) ſe habeat per modum juris: extrinſeca autem, ut puta, auctoritas tutoris pupillo præſtita, ſit facti. Aſt quæ facti ſunt, nec jura nec leges ſolent præſumere; ſed probari debent, nec, cum extra cauſam ſint, veniunt inſtrumento, niſi de eis cautum ſit. Quam materiam, & differentiam inter ſolemnitatem intrinſecam & extrinſecam late & ex profeſſo tractavit *Zaſius ad l.* 30. *ff. de Verb. obl. n.* 8. *& ſeqq.*

OBSERVATIO CCCLXXVII.

Sententia definitiva per aliam ſententiam retractari non poteſt.

SUMMARIA.

1. *Judex non poteſt ſuam ſententiam retractare.*
2. *Sententia poſterior ipſo jure nulla eſt.*
3. *Licet partibus conſentientibus lata.*
4. *Vel adſit evidentia facti.*
5. *Modi, quibus retractetur ſententia.*
6. *Parœmia*: **Geen voordeel kan boven voordeel gaan.**

JUris apertiſſimi eſt, quod judex non poſſit ſuam nec deceſſoris ſui ſententiam retractare. *l.* 1. *C. Sentent. reſcind. non poſſ.* Singulis namque controverſiis ſingulas actiones, unumque judicati finem ſufficere probabili ratione placuit; ne aliter modus litium multiplicatus ſummam atque inextricabilem faciat difficultatem: id quod deeſſe non poſſet, ſi diverſæ & contrariæ pronuntiarentur ſententiæ. *l.* 6. *ff. de Except. rei judic.* Adeo, ut illa ſententia, per quam propria vel deceſſoris ſui ſententia reſcinditur, ſit ipſo jure nulla, neque neceſſe, ut ab ea aliqua interponatur appellatio. *d. l.* 1. *C. Sentent. reſc. non poſſ.* (Ut tamen apud nos ſemper appellationem ſuaderem interponere; per ea, quæ in *Comment. ad Reform. Velav. ibique ad Ordinat. Appellat. art.* 1. *n.* 1. notavi.) Et prædictum juris axioma adeo verum eſt, ut, etiamſi Judex ſententiam ſuam definitivam vel ſui deceſſoris revocaverit de conſenſu partium, adhuc dum non valeat revocatio: quia ea non habet eo modo in ſe ordinem judicii, quod per primam ſententiam definitivam peremptum eſt. *l.* 55. *ff. de Re judic. Bart. ad l.* 1. *n.* 5. *C. Quand. provoc. non eſt nec. Bald. ad l.* 14. *n.* 2. *C. de Tranſact.* Imo ſententia Judicis prior definitiva nequidem propter evidentiam facti vel notorii (quod eſt proprie in rebus permanentibus) revocari poteſt ſine appellatione; per ea, quæ habet *Gl. in l. ult. ff. de In lit. jur.*

5 Bald. ad d. l. 1. n. fin. C. Sentent. reſc. non poſſ. Ut igitur ſententia Judicis definitiva retractetur, neceſſe eſt hoc fieri per appellationem. l. 1. §. fin. ff. ad SC. Turpill. vel per reſtitutionem in integrum à ſolo Principe impetrandam. l. 27. pr. ff. de Pæn. vel per remedium ſupplicationis. Auth. quæ ſupplicatio. C. de Prec.
6 cib. Imp. off. Et hæc ſunt, quæ noſtrates parœmia ſua indicant, dum dicunt: Daar kan geen oordeel boven oordeel gaan; de qua plura ad Reform. Velav. cap. 14. art. 11. n. 2, 3.

OBSERVATIO CCCLXXVIII.

Sententia ab incompetente lata quando eſt nulla?

Summaria.

1. *Aliter ſi incompetentia ſit dubia.*
2. *Aliter ſi notoria.*
3. *Judicatum non dicitur, quod ab incompetente pronuntiatum.*
4. *Nullitas ex defectu juriſdictionis reſultans ſemper poteſt opponi.*
5. *Etſi ſtatutum tolleret nullitates.*

1 IN hac reſolutione vel maxime diſtinguendum eſt inter incompetentiam dubiam & notoriam. Si enim dubium ſit, an citantis ſit juriſdictio, comparere tenetur vocatus, ut excipiendo ſuper incompetentia opponat declinatoriam: alias declarabitur contumax, & expoſt non audietur adverſus ſententiam; uti oſtendunt *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit. 1. art. 12. n. 1. Coſtal. ad l. 1. ff. Ne quis eum, qui in jus voc. Maraut. de Ord. Judic. part. 6. de Citat. n. 39.* Quod etiam de moribus confirmat *Groenew. de Legib. Abrog. ad tit. Si à non comp. jud.* Et ſi rejiciatur exceptio, debebit vocatus ſe defendere, & à ſententia in ipſum lata appellare: modo ab eo Judice judicatum ſit, à quo appellare licet; veluti ex Galliæ moribus ad
2 noſtra tribunalia transfert *Groenew. d. l.* Si vero incompetentia ſit notoria, vocatus comparere non tenebitur, & ſententia adverſus

adverſus eum lata erit ipſo jure nulla, ceu lata à non judice. *l.* 1. *§.* 1. *verſ. Hæc autem. ff. Quod quiſq. jur. in alt.* id quod ego conſulendo quandoque latius fui proſecutus. Judex enim eſt 3
potiſſima pars, baſis & fundamentum judicii, ut judicatum dici non poſſit ab eo, cui jus judicandi non fuit. *dict. l.* 1. *§.* 1. *verſ. Hæc autem. ff. Quod quiſq. jur. in alt. l.* 1. *§. fin. ff. Ad SC. Tertyl.* Ideoque talis nullitas ſententiæ à defectu juriſdictionis proveniens ſemper poteſt opponi, etiam poſt tres ſententias confor- 4
mes: cum hujuſmodi nullitas ſit inſanabilis. *Vant. de Null. Sent. ex defect. juriſdict. in pr. Vultej. vol.* 3. *Conſil. Marpurg.* 35. *n.* 4, 5. Etiam tunc, ubi ſtatutum tolleret omnem nullitatem: imo licet 5
partes juraſſent, ſe non dicturas de nullitate. *Gail.* 1. *obſ.* 42. *n.* 13, 14.

OBSERVATIO CCCLXXIX.

Sententia pro parte nulla dici, pro parte valere poteſt.

SUMMARIA.

1. *Qualis error ſententiam facit nullam.*
2. *Sententia non conformis libello eſt nulla.*
4. *Idem de parte.*
4. *Eadem ſententia pro parte nulla dici, pro parte valere poteſt.*
5. *In ſententia utile per inutile non vitiatur; ſed quid in individuis.*

UT ſententia dicatur ipſo jure nulla, requiritur, ut contineat expreſſum & tam manifeſtum vitium, ut oculo 1
corporali cognoſcatur; hoc eſt, ut ſententia contra manifeſti juris formam data ſit. *l.* 2. *C. Quand. provoc. non eſt nec. Marant. in Specul. part.* 6. *de Sententia. n.* 116, 117. *& DD. ibi alleg.* Ve- 2
luti, ſi non ſit conformis libello: niſi in caſibus exceptis à *Mynſing. cent.* 4. *obſ.* 81. Neque enim ſententia poteſt extendi ultra metas libelli. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 26. *def.* 6. *&* 8. Quod ipſum etiam procedit, ſi pro parte ſententia ita 3
incur-

Digitized by Google

incurrat in oculum, pro parte non; hoc eſt, pro parte ſubſi-
4 ſtat, pro parte non. Pone enim, quod Judex feudalis ſimul de allodio jus dixerit: certe quoad feudum valebit ſententia, quoad allodium (ex defectu juriſdictionis) nulla erit. Neque vero juri contrarium eſt, eandem ſententiam pro parte validam, pro parte nullam dicere. *l.* 24. *ff. de Jur. patronat. l.* 41. *ff. Fam. erciſc.* Ratio eſt, quod tot cenſeantur ſententiæ, quot
5 ſunt diverſa capitula. *Ant. Matth. obſ.* 18. *n.* 1. vid. *Ordinat. Reviſion. art.* 14. Ut proinde etiam in ſententia utile ab inutili non vitietur. *Gl. ad l. fin. ff. de Juriſdict.* Et hanc concluſionem affirmat *Cujac. lib.* 23. *Obſervat. cap.* 1. *in pr.* In quam reſpondendo ivit *Vultej. vol.* 3. *Conſil. Marpurg.* 29. *n.* 45. poſtquam *n.* 40. docuerat, id, quod dicitur, ſententiam eſſe individuam, eſſe verum reſpectu formæ; non materiæ, ſi capita ſint ſeparata. Si enim ipſa materia eſſet individua, vel illud inutile verſaretur in uno eodemque capitulo, etiam utile vitiaretur ab inutili: veluti de executione facta pro debito, quod ex parte liquidum eſt, ex parte non liquidum, ad hoc, ut debitor recte intercedat, tametſi nihil obtulerit, tradit *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 20. *def.* 26.

OBSERVATIO CCCLXXX.

Sententia inter alios lata tertio non præjudicat.

Summaria.

1. *Sententia inter alios lata non nocet non audito.*
2. *Alteri propter alterum non facienda injuria.*
3. *Quænam requirantur ad exceptionem judicati.*
4. *Tertius ſemper ſe objicit executioni.*

1 Sententia inter alios lata tertio non vocato & audito nullum generare poteſt præjudicium. arg. *l.* 1. *C. de Sentent. & interloc.* Ne alteri per & propter alterum iniqua adferatur
2 conditio; quod fieri non debere late probat *Gail.* 1. *obſ.* 70. *n.* 10.

ſo, 15. & 16. Ut enim judicat obſtet exceptio, requiruntur, 3
ut eadem ſit cauſa, idem jus & eadem perſona; quæ niſi omnia concurrant, alia res eſt. *l.* 12. *l.* 13. & *l.* 14. *ff. de Except. rei judicat.* In tantum, ut tertius ſe executioni ex tali ſententia adverſus ſe intentatæ ſemper opponere poſſit. *Gail. d. l. n.* 15. 4
Contra tertium enim non citatum & auditum nulla fit executio; etiam cohæredem. *l.* 29. *ff. eod.* 5

OBSERVATIO CCCLXXXI.

Executor poſt factam oppoſitionem ab executione abſtinere debet.

SUMMARIA.

1. *Quatenus & quales exceptiones admittantur adverſus executionem rei judicatæ.*
2. *Exceptiones adverſus rem judicatam debent eſſe notoriæ.*
3. *Executor tenetur referre oppoſitionem.*
4. *Sive oppoſitio concernat merita cauſæ, vel alias ſit evidens; ſive non.*
5. *Item, ſi fiat exceſſus in executione.*
6. *Qui excedit, de dolo tenetur.*
7. *Quid ſi excutiendus executori pergenti reſiſtat.*
8. *Et talis executor tenetur injuriarum.*

QUatenus & quales adverſus excutionem rei judicatæ admittantur exceptiones, in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 13. *art. fin.* dixi copioſius; quo me refero. Ubi add. *Reform. Zutph. tit.* 5. *art.* 7. & *tit.* 9. *art.* 4. *LL. Rurem. part.* 5. *tit.* 17. §. 3. *art.* 4. *LL. Municip. Harderv. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 37. Modo tamen iſtæ exceptiones non ſint altioris indaginis. *Gail.* 1. *obſ.* 113. *n.* 5, 11. ſed de præſenti vel in continenti notoriæ. vid. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 8. *def.* 13. & *ſeqq.* Et quales eæ ſint. *ibid. def.* 27. Add. *Coler. de Proc. Execut. part.* 4. *cap.* 2. *n.* 15. & *ſeqq.* Illud hic obſervare volui, quod, ſi executioni fiat oppoſitio, juſta ſit ea, vel injuſta,

(margin: 1 at "QUatenus"; 2 at "Harderv. part. 2."; 3 at "Proc. Execut.")

 juſta,

Digitized by Google

juſta, non liceat executori in executione ulterius procedere; verum
ſuperſedere ab ea debeat, & de facta oppoſitione ad judicem, qui
eum miſit, referre, ut hic deſuper cognoſcat. *Menoch. Adip. Poſſ.*
rem. 4. *n.* 412. Nudus enim executor nullam habet juriſdicti-
onem, ut de ea judicium ſumat. *Gail.* 1. *obſ.* 113. *n.* 7. & 8.
4 Idque apud nos verum eſt & ſervatur in praxi, ſive cauſa op-
poſitionis merita concernat cauſæ principalis, vel evidens ſit,
& notoria, ſive non; de quo alias diverſimode ſcribunt DD.
5 vid. *Gail. d. l.* & *Mynſing.* 3. *obſ.* 69. vel etiam ea fiat propter
exceſſum in executione; veluti de hiſce omnibus aperte cau-
6 tum legimus in *Reform. Zutph. d. tit.* 9. §. 3. & 4. Supradicta in
tantum procedunt, ut, ſi executor non attenta oppoſitione
pergeret, de dolo parti teneretur. *l.* 3. § 8. *ff. de Neg. geſt. L.* 50.
ff. de Evict. Bald. ad d. l. 3. § 8. *Rebuff. ad Conſt. Reg. tr. de*
Sentent. Execut. art. 7. *gl.* 12. *n.* 2. & 4. Eſtque judicium ſuper
exceſſu in executione arbitrarium: in quod tamen ſine dubio
veniunt expenſæ, damna & intereſſe. *l.* 5. *ff. Mandat. Rebuff. d.*
7 *tr. art.* 7. *gl.* 16. *n.* 2. Quin &, ſi excutiendus executori non
attenta oppoſitione pergenti reſiſteret, excuſaretur à pœna.
l. 5. *l.* 7. *C. de Jur. fiſc. l.* 5. *C. de Metat.* & *epidem.* Quamvis
alias juris executio non habeat injuriam. *l.* 13. §. 1. *ff. de Injur.*
8 Si tamen executor fines excedit, ipſe injuriam facere, non
jus exequi, dicendus eſt. *l.* 20. *ff. eod.* Ut magis ipſe executor
Judicis officio veniat puniendus. *Guid. Pap. quæſt.* 293. ubi *Matth.*
annotat, ab omni vi abſtinere debere Officialem; & apparito-
res, qui violentius exequuntur rem judicatam, & mandatum
excedunt, mulctari, & ad illata damna & intereſſe, tum etiam
de dolo & injuria teneri.

OBSERVATIO CCCLXXXII.

Sententia alibi lata executionem paratam non habet; facit tamen liquidum.

Summaria.

1. *Lis de novo hic inſtituenda.*

Digitized by Google

2. *Probat tamen ſententia alibi lata debitum.*
3. *Ex tali ſententia datur pignoratio.*

SEntentiam alibi latam paratam executionem non habere, uſu certiſſima apud nos obſervatio eſt. Verum debebit victor, jus ſuum proſequi cupiens in bona extra territorium judicantis ſita, de novo ibidem actionem ſuam inſtituere congruo litis ingreſſu, & ſic probata intentione novam exſpectare ſententiam. *LL. Municip. Hardervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 68. *LL. Ruremund. part.* 5. *tit.* 17. §. 8. *art.* 1, 2. Ut tamen agenti prohibitum non ſit, ſententiam alibi pro ſe latam allegare & producere veluti documentum juſtitiæ & veritatis ſuæ actionis & petitionis. Id quod Curiæ Provincialis decreto confirmatur de *Anno* 1679. in ſaacke van de Heer van Wolſswaerd en de Erfgenaamen van *Gerrit van der Lynden*; & poſtea tuſſchen *Werefrid van Wycken* en de Heer van Open/ ubi per rejectionem concluſionis ad reparationem attentatorum factæ judicatum fuit, etiam ſine ſummationis executioniſque literis ſententiam Curiæ recte in alio judicio productam fuiſſe ad hoc, ut pro debito per illam ſententiam liquidato pignoratitia (ſcilicet, ordinaria; non executiva) inſtitueretur actio. Atque ita etiam *d.* 17. *Aug.* 1682. reſponſum a DD. *Joſ. van Harn* & *Jac. Coets*, & pronuntiatum à Judicio Velavico tot Voorſt in ſaacke van *Johan Geevers* en *Henr. Kerckhof* Aanl. en *Adr. van Daatſelaar* Verw.

(Margin: 1 … 2 … 3)

OBSERVATIO CCCLXXXIII.

De præſcriptione ſententiæ per lapſum anni & diei.

SUMMARIA.

1. *Lapſu anni & diei ſententia omni effectu deſtituitur.*
2. *Singularis conſuetudo Hardervicenæ Civitatis.*
3. *Ceſſat annalis præſcriptio in ſententiis Curiæ Provincialis.*

4. *Ut & in ea, quæ ſuam ſecum executionem trahit.*

1 QUod ſententia ex *Reformat. Zutph. tit.* 8. *art.* 15. intra triennium,
& ex *LL. Municip. Zutph. tit.* 11. *art.* 1. *Arnhem. art.* 84. intra
annum, ſex hebdomadas & triduum debeat executioni man-
dari, ſecundum praxin fori noſtri hunc habet effectum, ut ſenten-
tia poſt ejus temporis lapſum non tantum vim amittat execu-
tivam: verum etiam ut cum ea actor ſimul omni ſuo jure po-
tiori, quod per litis ingreſſum, puta immiſſionem, arreſtum
vel pignorationem quæſiverat, deſtituatur: atque ita ei, qui
pendente lite affectationem ſibi quæſivit, cedere debeat. Sal-
va tantum ei, cujus ſententia per præſcriptionem concidit, fa-
cultate de novo & ab ovo ſuam actionem inſtituendi. *Goris
Adverſar. tr.* 4. §. 24. adde meam *Comment. ad Reform. Velav. cap.*
2 14. *art.* 20. *n.* 6. & 7. Et generaliter in caſu hujus præſcripti-
onis cauſa redit ad priſtinum ſtatum, ac ſi nulla ſententia
lata fuiſſet. Ut proinde ſingulare ſit, quod in *LL. Municip.
Harderv. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 30. ſententiæ poſt annale ſpa-
tium perſonalis adtribuatur obligatio; ut de novo agens no-
va non indigeat probatione, præter ſententiam. Quod quidem
pro fundamento habet Scabinorum decretum *d. d.* 26. *Mart.*
1669. ſed quia, uti dictum, ſingulare eſt, ad alias inſtan-
3 tias & terminos nequaquam producendum in conſequentiam;
quippe qui anni circulo manent incluſi, veluti in eiſdem *LL.
Municip. d. part. cap.* 9. *art.* 4. expreſſis verbis cavetur. Excipe
autem ab annali præſcriptione ſententias Curiæ Provincialis,
quæ vires ſuas pleniſſime retinent trientis ſæculi ſpatio. Ex
moribus Hollandiæ inferiorum judicum ſententiæ anno elapſo
executioni mandari non poſſunt, niſi judices citato iterum ad-
verſario novam executionem decernant; ſupremæ Curiæ ſen-
tentiæ intra decennium, Curiæ Provincialis intra quinquennium
abſque novo proceſſu executionem habent. *Groenew. ad l.* 2. *C. de Div.
reſcr.* Ceſſat etiam annalis præſcriptio in tali ſententia, quæ ſuam ſe-
4 cum executionem trahit: hæc enim nullo alio executionis facto in-
diget. Exempli gratia, ſi quis obtinuerit in proceſſu retinen-
dæ poſſeſſionis; cui utique nullo judicis aut executoris facto
opus eſt, cum jam poſſideat: quoniam is, qui jam poſſidet,
non poteſt magis poſſidere. *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 20. *def.* 45.

O. B.

OBSERVATIO CCCLXXXIV.

In judicialibus tacens pro confeſſo eſt.

SUMMARIA.

1. *Confeſſio judicialis probat.*
2. *Et acceptata eſt irrevocabilis.*
3. *Quid de extrajudiciali.*

EXplorati juris eſt, quod in judicialibus & civilibus cauſis tacens habeatur pro conſentiente; uti probat *Carpzov. in Proceſſ. tit.* 8. *art.* 2. *n.* 30. Et quod talis confeſſio non minus probet, quam inſtrumentum; imo major & fortior ſit probatio ea, quæ fit per teſtes vel inſtrumentum. *Cravett. conſ.* 61. *n.* 3. *& conſ.* 171. *n.* 4. *Maſcard. de Probat. in proœm. quæſt.* 7. *n.* 3. In tantum, ut talis confeſſio ſemel acceptata perpetuum & irrevocabile confitenti præjudicium generet. Sic ut nec de ineptitudine libelli, nec de alio ordine judiciario non ſervato poſſit opponere. *Everh. loc.* 48. *n.* 4. abit enim in contractum, ut revocari amplius nequaquam poſſit. *Brunnem. ad l.* 14. *C. de Omn. agr. deſert. & ibid. alleg.* Aliter plane ſe habet confeſſio extra judicium abſente adverſario facta; quippe quæ non probat in judicio contra confitentem, *l.* 6. §. 3. *ff. de Confeſſ.* nec facit præſumptionem tranſlativam oneris probandi adverſus eum. *Pacian. de Probat. lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 26.

1

2

3

OBSERVATIO CCCLXXXV.

Confeſſio qualificata an dividi poſſit?

SUMMARIA.

1 *Negatur in criminali, & ſimili cauſa.*

 2. *Idem*

2. *Idem in civili cauſa.*
3. *Aliter, ſi de facto aliunde conſtet.*

1 CONfeſſio qualificata à reo facta an ſcindi & ſeparari poſſit in judiciis criminalibus? ſæpe diſputatum fuit. Sed communi ſuffragio concluſum, non poſſe, ſi contineat factum unum cum qualitate annexa, nec de commiſſo aliunde conſtet; uti ex profeſſo & plene probat *Gomeſ. Reſolut. tom.* 3. *cap.* 3. *de Homicidio. n.* 26. & poſt eum *S. a Leeuw. in tr. Proces Crimineel. part.* 2. Prout etiam in caſu homicidii judicavit Hollandiæ Curia *d.* 23. *Octob.* 1664. in ſaecke van *Claas Janſen* tegen *Andreas Boxel* Droſt van Heusden. Idem in cauſa matrimoniali habet *Leonin. conſ.* 29. *n.* 1. Quid obtineat in cauſis civilibus? Prælaudatus *S. a Leeuw. in Cenſ. For. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 10. docet, in civilibus confeſſionis diviſionem admitti non poſſe: quod ipſum confirmat *eod. tr. lib.* 4. *cap.* 36. *n.* 25. *per DD. alleg.* Plane ſi
3 de facto conſtaret aliunde, quam ex confeſſione, aliter foret reſpondendum, & qualitas ſepararetur à confeſſione facti commiſſi. *Clar. lib.* 5. *§. fin. Pract. Crim. quæſt.* 55. *n.* 16. *Gail. de Pac. Publ. lib.* 1. *cap.* 17. *n.* 4. *cum ſeqq.*

OBSERVATIO CCCLXXXVI.

Confeſſio in uno judicio facta an præjudicet in alio?

SUMMARIA.

1. *Ratio dubitandi.*
2. *Reſolvitur quod ſic.*
3. *Reſpondetur ad objectionem.*

CONfeſſio in uno judicio, puta extraordinario vel civili,
1 facta, an præjudicet in ordinario criminali, anceps eſt quæſtio, & ex facto ſæpe varie diſputata. Dubitandi cauſa eſt in regula generali: *Quod acta unius judicii non nocent neque proſunt*

Digitized by Google

proſunt in alio. c. inter dilectos. verſ. Nec atteſtationes. X. de Fid. in-
ſtrum. Sed obtinuit hæc ſententia, quod confeſſio, facta in 2
uno judicio, in alio confitenti præjudicet ex vi confeſſionis;
de qua ſupra *Obſerv.* 373. per *l.* 13. *C. de Non num. pec. c. per tuas.*
X. de Probat. Et ita in Curia Parlam. determinatum refert
Guid. Pap. quæſt. 254. ubi vide in notis *Ranchin.* utrum hoc ſo-
lum procedat inter eaſmet partes, vel etiam alias. Quod vero 3
ad ſupradictam regulam attinet, locum ea tantum habet in
actis habitis reſpectu probationum factarum per teſtes vel in-
ſtrumenta, & non per confeſſionem. Et eſt ratio diverſitatis,
quia multa poſſunt opponi contra teſtes vel inſtrumenta; quod
non ſic eſt in confeſſione: ſiquidem nimis eſſet indignum, ut
quod quiſque voce dilucide proteſtatus eſt, id in eundem ca-
ſum infirmare; teſtimonioque proprio reſiſtere. *l.* 13. *C. de Non*
num. pec. Ut tamen & teſtes recepti inter certas perſonas præ-
ſumptionem faciant contra alias. *Pap. d. l.*

OBSERVATIO CCCLXXXVII.

Contumacia opponenda per modum accuſationis.

SUMMARIA.

1. *Contumacia debet accuſari.*
2. *Per exceptionem non poteſt opponi.*

CONtumaciam rite in termino debere deferri per modum 1
accuſationis, palam eſt ex eis, quæ ad *Reform. Velav. cap.*
9. *art.* 3. & 4. *n.* 5. commentatus ſum. Adde *Reform. Zutph. tit.*
8. §. 3, 4. Minime vero audietur pars diligens, ſi per modum 2
exceptionis, puta deſertæ aut peremptæ inſtantiæ eam opponere
vellet. Atque hæc eſt notiſſima praxis; quam qui non obſer-
vat, non obſervat formam, ut, accuſatione non facta, inte-
grum ſit jus ſuum proſequi, ac ſi nulla negligentia fuiſſet com-
miſſa.

OBSERVATIO CCCLXXXVIII.

Non exhibens ſuam ſcripturam quid committat?

SUMMARIA.

1. *Non exhibita replica vel duplica, cauſa cenſetur ex parte negligentis concluſa.*
2. *Quid eo caſu judicis officium.*
3. *Contumax ſemper damnatur in expenſas.*
4. *Expenſæ retardati proceſſus ſtatim ſolvendæ.*

1 SI actor vel reus in exhibitione replicæ vel duplicæ intra
præfinitum tempus deficiat, adverſario repulſam petente,
quoad negligentem cauſa habetur pro concluſa; uti latius pro-
2 bavi ad *Reform. Velav. cap.* 18 *art.* 3. *n.* 3. Judexque deinceps
in contumaciam, quod juris eſt, pronuntiat, reumque, ſi actor
intentionem ſuam plene probaverit, condemnat; ſin minus, ab-
ſolvit. Hoc enim in caſu contumax amiſſione cauſæ non pu-
nitur. *Reform. Zutph. tit.* 8. §. 7. verum locum habet, quod di-
ci ſolet, abſentiam contumacis DEI præſentia ſuppleri. *l.* 73.
ff. & *l.* 13. §. 3. *C. de Judic. Berlich. Concl. Pract. part.* 1. *concl.* 17.
3 *n.* 38. *Gail.* 1. *obſ.* 60. *n.* 7. Ut tamen ſemper contumax, ſive
vincat, ſive ſuccumbat, condemnetur in expenſas ei, qui vigi-
4 lat. *Mynſing.* 4. *obſ.* 67. *Gail. d. l. n.* 9. Id quod de expenſis re-
tardati proceſſus in quolibet articulo ſolvendis, nec ad defini-
tivam reſervandis, generaliter obſervat idem Auctor *obſ.* 151. *n.*
5 *n.* 15. Et conſonat *Reform. Zutph. tit.* 4. §. 2. nec non *LL. Mu-
nicip. Zutph. tit.* 8. *art.* 6. *Harderwic. part.* 2. *cap.* 2. *art.* 5. ubi etiam
ita judicatum *d.* 8. *Novemb.* 1734. tuſſchen *Timon Staal* en *Paulin
Galloy.* Modo eo caſu illarum tantum expenſarum habeatur ra-
tio, quæ factæ ſunt ſuper articulo retardante proceſſum, nec
ad alias fiat extenſio: id quod in taxatione diligenter obſervan-
dum. *c.* 1. *de Reſtit. ſpoliat. in* 6. *Gail. cit. loc.*

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCLXXXIX.

De Actione Pauliana.

Summaria.

1. *Quænam requirantur, ut actioni revocatoriæ locus ſit.*
2. *Quid ſi accipiens titulo lucrativo rem accepit; & quid ſi oneroſo.*
3. *Dotis titulus apud nos lucrativus.*
4. *Donationes revocantur, modo tendant in præjudicium creditorum.*
5. *Revocatoria quando detur creditori adverſus concreditorem.*
6. *Quid agendum creditoribus, re in eorum fraudem alienata.*

UT revocatoriæ ſeu *Paulianæ* actioni locus ſit, hæc duo neceſſario requiruntur, debitorem in fraudem creditorum alienaſſe, & eum, qui accepit, fraudulenti non ignarum fuiſſe conſilii. 1 Quod verum puto, quando hic titulo accepit oneroſo; ſecus ſi lucrativo: tunc enim indiſtincte is, qui accepit, ad reſtitutionem tenetur. 2 *Weſenb. in Paratitl. ad ff. Quæ in fraud. cred. n. 6. Schneidew. ad §. item, ſi quis in fraudem. n. 37. Inſt. de Action.* ubi *n.* 43. docet, quando poſſeſſor non eſt particeps fraudis, ſed ſimpliciter contraxit cum debitore, etiamſi ſciat, eum habere creditores, non tamen participavit de fraude, quod actione revocatoria non teneatur. His convenienter notatum reperimus à *Gothofr. ad l. 5. C. de Revoc. his quæ in fraud. cred. lit. L. Revocatoria quoties actione agimus, qualitas alienationis ſpectanda, quippe ſi titulo lucrativo res alienata eſt, fraudem dantis interveniſſe ſufficit: ſin vero oneroſo, dantis ſimul & accipientis interveniſſe neceſſe eſt.* Cum igitur titulus dotis apud nos lucrativus ſit, revocationi ſubjacet, quod 3 ejus nomine ultra vires patrimonii datum fuerit. *LL. Municip. Zil. part. 1. tit. 11. art. 3. Harderv. part. 3. cap. 6. art. 12. Comm. ad Reform. Velav. cap. 31. art. 7. n. 11.* Et quidem ejuſmodi donationes, licet non tam in fraudem creditorum factæ ſint, ſi 4 tamen ad præjudicium eorum tendant, ad regulam æquitatis reducendæ ſunt, quæ nunquam patitur locupletari donatarium

cum creditorum jactura. *l.* 6. §. 11. *ff. Quæ in fraud. cred. Weſenb. d. l. Matth. de Afflict.* lib. 1. *cap.* 11. *n.* 46. *in fin.* Et ita in puncto dotis judicatum fertur a ſupremo Hollandiæ Senatu in *Reſponſ. JCtor. Batav. part.* 3. *Edit. Amſtel. in Append. Deciſ. Suprem.*
5 *Senat. pag.* 46. Cumque bona obærati debitoris concurſui ſunt obnoxia, ad ſimilitudinem actionis tributoriæ, id etiam obtinuit, creditoribus dari revocationem eorum, quæ debitor in fraudem cæterorum uni ex creditoribus ſolvit. *S. a Leeuw. Cenſ. For. lib.* 2. *cap.* 12. *n.* 9, 10. de quo plura vide apud *Dyn. in reg. Qui prior. n.* 18. & *ſeqq. de Reg. Jur.* Quod ego non aliter apud nos procedere affirmaverim, quam ſi iſta ſolutio poſt miſſionem facta ſit; veluti in eiſdem terminis loquuntur *LL. Mechlin. tit.* 13. *art.* 1, 2, 3. quibuſcum conveniunt *LL. Municip.*
6 *Hardervic. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 69. Verum enim vero, etſi pateat rem in creditorum fraudem eſſe alienatam, non tamen via executiva eis permittetur rem poſſeſſori avocare; ſed ante remediis juris ad hoc competentibus ad reſciſſionem alienationis agere debebunt. Et de ejuſmodi actione reſciſſoria accipiendus eſt *d.* §. 6. *Inſt. de Action.* ad quem vide *Mynſing. Borcholt. Schneidew.* & alios. Et ex profeſſo *Oldendorp. claſſ.* 6. *act.* 1. *n.* 6.

OBSERVATIO CCCXC.

De vindicatione rei in fraudem hæredis legitimi alienatæ.

SUMMARIA.

1. *Hæredi datur vindicatio rei per fraudem alienatæ.*
2. *Contractus non præſumitur ſimulatus.*
3. *Exceptio doli perſonalis eſt.*
4. *Offerendum tamen eo caſu pretium ab emptore pro re ſolutum.*

1 QUotieſcunque res in mei fraudem adverſus legem alienata reperitur, eam vindicare potero ab emptore: modo tamen

men dolum transferentis reapſe probem; idque ſaltem ex indiciis perſpicuis. *l.* 6. *C. de Dol. mal. Menoch. de Præſumpt. lib.* 4. *præſ.* 12. Neque enim dolus in dubio præſumitur, nec contractus ſimulatus. *Obſerv.* 34. *n.* 9. & *ſeqq.* niſi ſi quid ſit, quod 2
lex habet pro dolo, qui eſt dolus præſumptus; cujus habemus exemplum in *l.* 29. *in fin. C. de Teſtam. Matth. de Probat. cap.* 2. *n.* 9. Neque obſtat *l.* 17. *ff. de Evict.* quæ venditorem vindicantem rem, quam ipſe vendidit, exceptione doli ſubmovendum dictat. Quia lex ea de ipſo venditore loquitur; non hærede
ipſius: neque enim ad hunc extendi poſſe videtur, quia ex- 3
ceptio doli perſonalis eſt, utcunque in aliis cauſis legitimis hæres præſtare teneatur factum defuncti. *l.* 14. *C. de Rei vind.*
de qua exceptione vide *Zanger. de Except. part.* 3. *cap.* 13. Ut 4
tamen obſervandum ſit, ſi quis rem talem à defuncto bona fide adquiſiverit, puta emptionis vel ſimili titulo oneroſo, non aliter eam vindicandam ab hærede legitimo, quam cum oblatione & depoſitione pretii numerati; ſecundum doctrinam JCti in *l.* 1. §. 12. & 16. *ff. Si quid in fraud. patron.* Id quod generaliter in hærede evincente rem perperam a defuncto alienatam obtinere, docet *Burgund. de Eviction. cap. fin. n.* 5.

OBSERVATIO CCCXCI.

Cuilibet permiſſum eſt vim poſſeſſioni illatam repellere.

SUMMARIA.

1. *Spoliantem armis licet expellere; & quid ſi vulneretur.*
2. *Quod etiam ad conductorem extenditur.*
3. *Ejuſque domeſticos.*
4. *Vulneratus non habet actionem, ſi cedere noluerit.*
5. *Offenſio, quæ fit pro defenſione rei ſuæ, dicitur moderata.*
6. *Quid ſi vis inferatur.*
7. *Actio damni ceſſat, ſi paſſus ipſe ſit auctor.*
8. *Niſi expellens modum exceſſerit, aut ſine periculo vulneraverit.*

1 DE jure permiſſum eſt ei, qui alium in ſua poſſeſſione turbat, armis confeſtim reſiſtere, & eum expellere; quin &, ſi diſcedere nolit, & reſiſtat cum armis, vulnerare, imo & occidere. *Carpzov. Pract. Crim. part. 1. quæſt. 32. n. 14. & ſeqq. Berlich. Concl. Pract. part. 4. concl. 12. n. 38.* Nec habebit turbator aut hæres, de ictibus ac vulneribus aut de cæde, ullam adverſus percutientem & vulnerantem aut occidentem de jure actionem. *l. 52. §. 1. ff. ad L. Aquil. l. 3. §. 9. ff. de Vi & vi arm. l. 1.*
2 *C. Unde Vi.* Et hoc non ſolum de proprietario verum eſt; ſed & ad conductorem extenditur: dum hic non ſolum nihil permittere valeat in fundo conducto in præjudicium domini; vide meum *Tract. de Jure Decimand. cap. 4. §. 9.* ſed & proſpicere debeat, ne in aliquo vel jus rei vel ejus corpus deterius faciat, vel fieri patiatur. *l. 11. §. 2. ff. Locat.* Adeo ut conductor etiam reſiſtere teneatur ei, qui fundum domini ingreditur ad auſe-
3. rendum res ejus; ſecundum *l. 1. §. 38. ff. de Vi & vi arm.* Imo & conductoris domeſticis id ipſum jura permittunt: ſiquidem etiam pro defenſione rerum extranei, multo magis pro defenſione poſſeſſionis prædii, in quo quis ſervit, vim inferentes expellere liceat. *Farinac. Prax. Crimin. tit. 14. quæſt. 125. n. 38.*
4 Et ſane ad hoc, ut ejuſmodi percutiens de nihilo teneatur vulnerato, ſufficit, quod turbator re cedere declinaverit. arg.
5 *l. 1. C. Quand. lic. unicuiq. ſin. jud.* ibi: *quam minabatur.* Ideo omnis offenſio ordinata ad defenſionem rerum ſuarum, ne quis illis ſpolietur, dicitur moderata & inculpata, dummodo non ſæviatur
6 tur in corpus humanum. *Farinac. d. l. n. 248.* Atque etiam impune occidi poteſt rei alienæ invaſor, licet periculum vitæ non adeo immineat; modo res aliter conſervari non potuit. *Carpzov. Pract. Crim. part. 1. quæſt. 32. n. 23.* Neque ſane diſce-
7 dere nolenti, ſed reſiſtenti, ſuper aliquali exceſſu facile concedetur actio: quippe cum ipſe faber ſuæ fortunæ ſit. *Carpzov. Pract. Crim. part. 2. quæſt. 99. n. 53. Coler. part. 1. dec. 161. n. 66.* Cum & alias damnificans non tenetur, quando damnum habet admixtam culpam damnum paſſi. *Cravett. conſ. 119. n. 11.* Cæ-
8 terum, ſi quis modum inculpatæ defenſionis exceſſerit, etiam per leviſſimam culpam, pro tanto repulſor Juſtitiæ non erit extra omnem pœnam. *Carpzov. Pract. Crim. part. 1. quæſt. 29. n. 6.* de quo quemadmodum judicetur, idem habet *n. 36.* Prout neque

Digitized by Google

neque ſine periculo, utputa non reſiſtentem, aut fugientem, vulnerans condemnationem penitus evadet: cum eo caſu, ſecundum quoſdam, ne fur nocturnus, quamvis regulariter hoc licitum ſit, impune occidatur. *Farinác. d. quæſt.* 125. *n.* 264. *Carpzov. d. quæſt.* 32. *n.* 28. & 38.

OBSERVATIO CCCXCII.

Turbatus in officio habet actionem ſpolii.

SUMMARIA.

1. *Officiali turbato datur remedium poſſeſſorium.*
2. *Officialis turbatus reſtituendus, antequam domino ſuo reſpondere teneatur.*

Officiales turbatos in ſuo officio ad interdictum *Unde vi* admittendos eſſe, probavi in *Comm. ad Reform. Velav. cap.* 1
2. art. 17. *n.* 8. Contigit autem anteriori tempore caſus, quo dominus aliquis Amptmanno ſuo ſine prævia dimiſſione legitima, & via 2
facti, libros quoſdam abſtulerat, ac deinceps eum vocaverat ad judicium, expetens cæterorum inſtrumentorum traditionem: cui petitioni officialis exceptionem objiciebat ſpolii, contendens ablationem illam librorum ante omnia ſibi cum damno & intereſſe eſſe reparandam. Et judicatum fuit ex relatione Pragmaticorum pro officiali adverſus dominum.

OBSERVATIO CCCXCIII.

Evincens turbatus, licet necdum annum & diem rem evictam poſſederit, recte experitur interdicto *Unde vi.*

SUMMARIA.

1. *Poſſeſſio anni & diei ad nudum poſſeſſorem refertur.*

2. *Etiam brevioris temporis poſſeſſio prodeſt poſſidenti cum titulo.*
3. *Ne prædo ſit melioris conditionis, quam bonæ fidei poſſeſſor.*
4. *Evictio facit dominum & poſſeſſorem.*
5. *Effeſtucatio transfert poſſeſſionem.*
6. *Etiam ſine actuali apprehenſione.*
7. *Lege fieri poteſt, ut ſine apprehenſione adquiratur poſſeſſio.*
8. *Etiam extra rem præſentem.*
9. *Non tantum civilis poſſeſſio, ſed etiam naturalis.*
10. *Explicatur Reformat. Velav.*
11. *Quæ ſunt de forma ſubſtantiali, debent concomitari; aliter de eis, quæ accedunt.*
12. *Poſſeſſio civilis ſufficit ad conſequendam naturalem.*
13. *Civiliter poſſidenti datur interdictum* Unde vi.

1 NOn adverſatur noſtræ concluſioni, quod ad interdictum *Unde vi* requiri videatur poſſeſſio anni & diei; ſiquidem is in poſſeſſorio vinci dicatur, qui per annum & diem rem poſſediſſe probetur. Cum de non alio poſſeſſore hoc ipſum exaudiendum ſit, quam de eo, qui ſe fundat in nuda rei detentione, neque aliam ſuæ poſſeſſionis refert cauſam, quam quia poſſidet. Ut propterea ab interdicto excluſi cenſendi non ſint, quorum poſſeſſio, etſi nondum anni ſpatio vallata, probabili & ad dominium & poſſeſſionem adquirendam habili titulo veſtita eſt. Neque enim, admiſſa annali noſtra poſſeſſione, idcirco generaliter illegitima cenſeri debet quævis alia poſſeſſio, mino-
2 ri quidem temporis ſpatio, attamen juſto titulo munita: verum ex diverſo hic, qui probabili titulo dominii, aliove non injuſto, rem aliquam infra annum poſſedit, non minus in momentanea poſſeſſione, vel ad tempus defendendus erit, quam is, qui annum & diem poſſedit; uti poſt *Carpzov. loc. ibid. cit.* diſſerit *Goris in Adverſar. tr. 3. part. 1. cap. 9. n. 38.*, & per eundem legimus reſponſum in *Reſponſ. Juriſc. Belg. part. 4. conſ.* 118.
3 Eſſet enim admodum abſurdum, propter nudam rei per annum & diem detentionem prædoni plus juris adſcribere, quam legitimo & bonæ fidei poſſeſſori, qui ex titulo præambulo, juſto & oneroſo rem nactus eſt auctore Prætore. Eo quidem magis,
4 quod per inſtrumentum evictionis eamque ſecutas Satrapæ literas inhibitorias (quas Verbots-brief nuncupamus) evincens exinde

exinde fiat dominus & legitimus poſſeſſor rei evictæ, etiam
abſque alia corporali poſſeſſionis actu. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.*
13. *art.* 1. *Agr. Til.* & *Bom. cap.* 18. *art.* 1. *Reformat. Velav. cap.*
15. *art.* 1. Cum enim conſtet, dominium moribus noſtris ſic
adquiri, juris ratio evincit, poſſeſſionem quoque in nos tranſire:
cum proprietas per actus vel modos inter vivos non adquiratur
ſine poſſeſſione. *Sand. de Effeſtucat. cap.* 2. *n.* 19. Quemadmo- 5
dum etiam voluntaria mancipatio facta coram duobus ſoli Ve-
lavici poſſeſſoribus, ſine ullo actualis poſſeſſionis exercitio, loco
traditionis eſt. *Goris in Addit. ad d. cap.* 2. *n.* 37. in eum effe-
ctum, ut Satrapa poſſidenti ſuam accommodare defenſionem
teneatur, donec illi prædium legitimo atque ordinario modo
avocetur. *Sand. d. l.* Quanto igitur certius id ipſum procedere
debuerit in evictione judiciali, auctore Prætore judicialiter
facta, quæ Principem habet defenſorem uſque dum meliori jure
vincatur evincens. Neque ſane obſtat, quod poſſeſſio facti ſit, atque 6
ideo actum aliquem corporalem requirat. Videmus enim, ſo-
lemni effeſtucationi, quæ antiquitus per feſtucæ traditionem
fieri ſolebat loco realis apprehenſionis. *Sand. d. l. n.* 20. hodie
ſine feſtucæ traditione non minus ob id auctoritatis adtribui
poſſeſſionem rei ilico in acquirentem transferendi. Neque ve- 7
ro dubitandum, quin poſſit lege vel moribus introduci ſolem-
nis actus, quo ſine apprehenſione rei præſentis transferatur
dominium & poſſeſſio. *Sand. d. l. n.* 14. quam tamen poſſeſſi-
onem, quamvis legis ſeu conſuetudinis commento tranſmittatur,
veram & propriam recte dici, multis auctoritatibus confirmat
Goris ibid. in Annot. n. 36. Similiter non obſtat, quod evictio 8
paſſim fiat extra rem ejuſque conſpectum. Quandoquidem ibi
rem fingimus præſentem, ubi forum ſortitur. Prout non ſolum
quælibet actiones in res immobiles ex jure Velavico inſtituun-
tur extra eas. *Reformat. Velav. cap.* 14. *art.* 19. verum omnes
mancipationes extra locum rei ſitæ rite expediuntur, ſervata
modo forma præſcripta. Ut proinde hic locum habeat, quod
Goris ad d. art. 19. commentatus eſt, dicendo, quod in rerum
immobilium mancipationibus & effeſtucationibus verbalis refu-
tatio vim habet realis traditionis. Ampliſſimus eſt, quem in
hanc ſententiam allegat, locus apud *Pyrrh. Angleberm. ad Conſuet.
Aurelian. tit. de Donat. int. viv. cap.* 3. & 4. ubi ita *cap.* 3. *Ego*
donavi

donavi tibi fundum talem, *& in præſentia notariorum laicorum verbaliter me deſaiſivi & te ſaiſivi. Quæritur, utrum hoc ſit loco traditionis?* (Additur *verbalis*; pro quo *realis* legendum eſſe ſenſus & ſequentia ex *cap.* 4. oſtendunt.) *Reſpondetur quod ſic; & donatarius per hoc ſine alia apprehenſione efficitur verus poſſeſſor & dominus rei donatæ.* Et *cap.* 4. *Emancipatio & deſaiſina, cum quis ſe aliqua re deſtituit atque à ſe abdicat; alterumve inſtituit, dominumque eſſe vult, & declarat apud acta. Ea enim verbalis deſtitutio reali æquipollet per hanc legem, propter publicas perſonas, earumque auctoritatem.*
9 Et, ne quis putet, id ſolum obtinere ad adquirendam poſſeſſionem civilem; verum etiam ad adipiſcendam naturalem pertinere ſciat, adjicit: *Si enim ex clavium traditione acquiratur de jure poſſeſſio naturalis; cur non ex conſenſu utriuſque partis apud acta? ut in l.* 1. *C. de Silent. l. cum.* §. *fin. ff. de Tutel. & rat. diſtr.* veluti etiam textus ipſe expreſſim loquitur de poſſeſſione naturali; ita enim habet *cap.* 3. *Mancipatio emancipatioque rei alienatæ, apud laicos tabelliones factæ, traditioni reali reique poſſeſſioni æquipollent. Iſque, cui ea verborum traditio facta eſt, abſque*
10 *alia rei prehenſione dominium poſſeſſionemque nanciſcitur.* Ut adeo actus ille poſſeſſorius, quem *Reformat. Velav. cap.* 14. *art.* 20. requirit intra annum ſex hebdomadas & tres dies, non pertineat ad formam ſubſtantialem evictionis, veluti ad ejus perfectionem: verum ejus formam ſpectet accidentalem, ſeu evictionis jam perfectæ conſummationem. Quod ipſum vel inde ſatis probatur, quod evincens actum illum differre poſſit in-
11 fra annum. Quæ enim ad formam ſubſtantialem referuntur, præcedere vel ſaltem concomitari debent & ſimul explicari; quoniam ab iſta forma res demum incipiat eſſe: ſed quæ jam enti accedunt, accidentia reputantur, nec impediunt, quo minus actus ſubſiſtat. *Vant. de Nullit. tit. Quot & quib. mod. null. n.* 52. *& ſeqq.* Sic ut actus ille, quem *Reformat.* exprimit in verbb. **bearbeiden und in 't werk ſtellen**/ qui per realem rei evictæ apprehenſionem expediri ſolet, non ſit modus adquirendi poſſeſſionem naturalem, ſed ſequela evictionis, & ſignum ac effectus poſſeſſionis jam adquiſitæ; uti ipſa etiam verba in
12 noſtro etymo ſatis indicant. Præterquam quod, etiamſi evictionis inſtrumentum literæque inhibitoriæ civilem tantum tribuerent poſſeſſionem, ſtaret etiamnum concluſio noſtra. Siquidem

dem procul dubio evincenti ex eis jus fuiſſet quæſitum ipſam naturalem poſſeſſionem pro lubitu intra annum & diem apprehendendi: cum ſola poſſeſſio civilis ſufficiat ad ingrediendam & conſequendam naturalem. *Menoch. Recup. Poſſ. rem.* 1. *n.* 139. In quo jure, & ingrediendi ac conſequendi naturalem poſſeſſionem facultate ſi evincens turbaretur, omni jure à turbante pleniſſimam reſtitutionem ex capite ſpolii expeteret ante omnia. Neque enim in remedio recuperandæ poſſeſſionis *Unde vi* intereſt, utrum dejectionis tempore naturaliter quis poſſederit, 13
an civiliter, animo ſolum ſuo, an animo ſuo & corpore, ſeu miniſterio alieno, ſi modo ſuo nomine poſſederit. *Voet. ad tit. ff. de Vi & vi arm. n.* 3.

OBSERVATIO CCCXCIV.

Actio ſpolii competit ei, qui ut hæres adiit hæreditatem, etſi non per annum poſſederit.

SUMMARIA.

1. *Jure Rom. aditione non adquiritur poſſeſſio.*
2. *Aliter moribus.*
3. *Qui prius domum mortuariam introivit, cenſetur poſſeſſor.*
4. *Effectus hujus poſſeſſionis.*
5. *Qui eam turbat, ſpoliator eſt.*
6. *Duo extrema ſpolii.*
7. *Removentur objectiones.*
8. *Jus domus mortuariæ declaratur.*

Utcunque de jure Romano per aditionem hæreditatis ipſa 1
rerum hæreditariarum non adquiratur poſſeſſio; ſed reali earum apprehenſione opus ſit *l.* 23. *pr. ff. de Adq. vel amitt. poſſ. DD. allegat. apud Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.* 2. *art.* 27. *n.* 1, 2.
Cum tamen moribus noſtris in domo mortuaria univerſa defuncti 2
hæreditas repræſentetur, extra controverſiam quoque poſitum eſt, per ſolam hæreditatis aditionem domuſque mortuariæ introitum

troitum ſingulorum bonorum ad eam pertinentium apud nos poſſeſſionem adquiri. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 3. *cap.* 1. §. 3.
3 *n.* 1. *Goris Adverſar. tr.* 3. *part.* 2. *cap.* 1. *n.* 18. Adeo ut, qui primus debito modo domum introiit mortuariam, poſſeſſor cenſeatur; &, qui ſe putat quaſdam petitiones habere, actoris
4 partes ſuſtinere debeat, priore interim in rerum hæreditariarum poſſeſſione manente. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 5. *art.* 11. *Agr. Til. & Bom cap.* 28. *art.* 4. *Reform. Velav. cap.* 33. *art.* 8. *LL. Municip. Zutph. tit.* 6. §. 5. *Bom. cap.* 26. *art.* 4. *Hardero. part.* 2.
5 *cap.* 6. *art.* 19. In tantum, ut is, qui via facti in poſſeſſionem rerum hæreditariarum ſe ingerat, hoc ipſo ſpolium committat. *l.* 7. *ff. Ad L. Jul. de vi priv.* atque ob id ex interdicto *Unde vi* ad plenariam reſtitutionem teneatur. Siquidem hoc in caſu
6 reperiantur duo illa ſpolii extrema, poſſeſſio nempe ex una, & turbatio ex altera parte. *Gail.* 2. *obſ.* 129. *n.* 10. Neque ob-
7 ſtat, quod ab introitu domus mortuariæ ad factum turbantis nondum annus & dies effluxerit; uti nec illud, quod hujuſmodi domus mortuariæ poſſeſſio, quoad bona extra eam exiſtentia, non vera, ſed ficta ſit. Ad utrumque enim jam ſupra *Obſerv.* 393. reſpondi: in ſpecie vero, quod ſtatim poſt apprehenſionem adverſus hæredem committatur ſpolium, evincere
8 licet ex eis, quæ refert *Gail. d. obſ.* 129. *n.* 12. Ut tamen non inutile fuerit hic meminiſſe, poſſeſſionem hanc domus mortuariæ ad bona immobilia extraterritorialia non ulterius ſe exſerere, quam ſi locus domus mortuariæ cum loco rerum ſitarum jus domus mortuariæ exerceat. *LL. Municip. Hardero. d. cap.* 6. *art.* 24. quod unde proficiſcatur, ſupra *Obſerv.* 325. admonui.

OBSERVATIO CCCXCV.

Adverſus non ſolventem reditus actio ſpolii locum habet.

SUMMARIA.

1. *Qui eſt in poſſeſſione reditus percipiendi, in ea debet defendi.*

2. Non

2. *Non auditur ſpoliator ante ſolutionem.*
3. *Vis remedii poſſeſſorii.*
4. *Quod competit in omni denegatione, ſive extrajudiciali, ſive judiciali.*
5. *Modo vera ſpoliatio probetur.*

QUicunque eſt in poſſeſſione percipiendi reditus, in ea debet defendi, donec debitis juris remediis inde evocetur. *Burgund. ad Conſuet. Flandr. tr.* 2. *n.* 30. *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 2. *tit.* 2. *cap.* 4. §. 1. *n.* 5. Et ſi in ea turbetur per denegationem ſolutionis, interdicto poſſeſſorio convenietur detrectans, non minus, quam ſi quis in poſſeſſione fundi ſui turbetur. Idem *Sand. tr.* 2. *cap.* 1. §. 2. *n.* 7. *Voet. ad tit. ff. de Vi & vi arm. n.* 3. Ut nequidem audiendus ſit ſpoliator, niſi prius ſolverit. *Gail.* 2. *obſ.* 75. Et quidem inter alia remedia poſſeſſoria tali poſſeſſori competit beneficium *can. redintegranda. de Reſtitut. ſpoliat.* Cujus vi cum detur plenaria redintegratio. *Gl. ad d. can.* ipſa actionis natura expoſcit, ut ejuſmodi ſpoliator damnetur in omnifariam & pleniſſimam reſtitutionem damnorum & expenſarum. Eſt enim perpetuum, ut, ubi expenſæ veniunt jure actionis, indiſtincte earum condemnatio fiat. *Bald. ad l. properandum.* §. *ſin autem alterutra. n.* 2. *C. de Judic.* Atque hæc procedunt indifferenter, ſive oppoſitio per ſolutionis denegationem facta ſit judicialiter, ſive extrajudicialiter: cum etiam adverſus judicialiter turbantem remedia dentur poſſeſſoria. In tantum, ut ſtante ſtatuto, quo turbator alienæ poſſeſſionis pœna mulctatur, huic ſtatuto & pœnæ locus ſit etiam adverſus judicialiter turbantem. vid. *Menoch. Retin. Poſſeſſ. rem.* 3. *n.* 297. *& ſeqq.* ubi *n.* 298. ad definiendum hoc retinendæ judicium ad poſſeſſoris commodum & favorem non contemnendam refert praxin, ut, cum poſſeſſor videt actorem agere adverſus eum ſuper re poſſeſſa, ſtatim libellum porrigat ſuper poſſeſſorio retinendæ, petatque actorem à moleſtatione compeſci: quo facto, ſi ſuper hoc libello probaverit defectum juris agentis, obtinebit ſilentium ei imponi, ne in poſterum turbet. Modo tamen denegatio illa vere probetur facta: ſicuti enim quiſlibet intentionis ſuæ fundamentum probare debet; ita vel maximè in actione ſpolii, quod delictum involvit, & res admodum odioſa eſt, de ſpolio vere & proprie conſtare debet.

Margin numbers: 1 (beside line 1), 2 (beside "vi arm. n. 3"), 3 (beside "tut. ſpoliat."), 4 (beside "ad l. properandum"), 5 (beside "libet intentionis").

OBSERVATIO CCCXCVI.

Spolii condemnatus prius debet reparare, quam rei vindicationem inſtituat; ejuſque exceptio ſemper obſtat.

Summaria.

1. *Spolii non reparati exceptio.*
2. *Spoliatus ante omnia reſtituendus.*
3. *Et ſi ſumma ſit illiquida, cautio præſtanda.*
4. *Sed quid, ſi per ſpoliatum ſtet.*
5. *Exceptio non reparati ſpolii perpetua eſt.*
6. *Mora cuique ſua, non alteri, obeſt.*

1 QUando aliquis condemnatus eſt ut ſpoliatum reſtituat, antequam ſpolium pleniſſime, & ad obulum, uti dicunt, reparaverit, ad petitorium vel poſſeſſorium non admittitur: obſtante, ſcilicet, ſpolii non reparati exceptione. Spo-
2 liatus etenim ante omnia reſtituendus eſt; neque ante ſpoliatus, ſive in eadem, ſive in alia cauſa, ſpolianti reſpondere tenetur. *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 18. *per tot.* Quin &, ſi ſumma
3 nondum ſit taxata, vel aliter illiquida, cautio erit præſtanda de ſatisfaciendo ſtatim ubi taxata vel liquidata fuerit. *Chriſtin.*
4 *vol.* 4. *dec.* 130. *n.* 7. *Papon. lib.* 8. *tit.* 12. *arr.* 9. Niſi tamen per ipſum ſpoliatum ſtet, quod ſumma nondum ſit certa; quo caſu ſecundum praxin noſtram ſufficere putarem, ſi turbator novum judicium ingrediens nummum quendam pro reparatione ſpolii antea offerat & non acceptatum deponat, addita clauſula de addendo, quatenus habita taxatione vel liquidatione opus erit. In terminis noſtris, ſcilicet, ante plenariam reſtitutionem cum fructibus & expenſis, quas reſtituere ſpoliato condemnatus eſt alter, huic tranſgredi non licere ad petitoriam controverſiam, docet *Choppin. de Morib. Pariſ. lib.* 3. *tit.* 1. *n.* 10.
5 Et quemadmodum exceptio ſpolii perpetua eſt, obſtatque ſemper;

ſemper; utcunque ejus actio tantum annalis ſit. *l.* 5. *C. de Except.* ita quoque ſemper ſpolii non reparati exceptio objici poteſt, licet decretum, per quod ea jam fuit admiſſa, intra annum, (ubi ſententia anni ſpatio præſcribitur) executioni mandatum non ſit. Eo quod tale decretum revera turbato ſuper ſpolio excipienti nihil realiter adjudicet; ſiquidem qui excipit, nihil petat: ſed id proprie tribuat, ne ſpoliator ulterius procedens audiatur, niſi reparato ſpolio. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 6. *def.* 7. *Zanger. d. l. in fin.* & proinde ſpoliator damnatus, non ſatisfaciens ſententiæ intra annum & diem, expoſt ſuper propria ſua mora excipiens audiendus non ſit, nec eam retorquere valeat in injuriam alterius: cum mora cuique ſua, non alteri nocere debeat. *l.* 173. §. 2. *ff. de Reg. Jur.* 6

OBSERVATIO CCCXCVII.

Si quis actione ſpolii conventus a Judicio abſolutus ſit, an ex tali ſententia petere poſſit rei evacuationem? Et de concluſione *by Redoublement.*

SUMMARIA.

1. *Quæſtio hæc diſtinctionis ope ſolvenda.*
2. *Concluſio* **By redoublement** *quid operetur.*
3. *Concluſio* **By redoublement** *jure & praxi quando probata.*

Eſt ſane hæc quæſtio perutilis in praxi; quam ut reſolvam, diſtinguendum erit, utrum citatus ſimpliciter concluſerit ad abſolutionem à petitione actoris; an vero præterea ex adverſo contenderit ad hoc, ut poſſeſſio ſibi adjudicetur: quam concluſionem dicimus fieri **By redoublement**. Primo caſu ſententia ſolum eſt abſolutoria; & ſi reus abſolutus deinceps velit rem vel ejus poſſeſſionem vindicare, ex ſtatuto loci, ubi res ſita eſt, id expedire debebit. Poſteriore caſu ſententia non 1 2

 tantum

Digitized by Google

tantum abſolutoria eſt, ſed etiam adjudicativa; atque pro ejus executione reus evacuationem rei ex ordine juris recte petet. Eſt
3 vero hic concludendi per duplicationem modus admodum favorabilis, cum per eum lites minuantur; cujus & cæterum Reipublicæ intereſſe jura clamitant. Et licet alias in Curia Provinciali reconventioni vix detur locus; niſi forſan exceperis caſum, quo inter extraneos lis agitur, ſecundum ea, quæ coram Senatu reperiuntur agitata *d.* 30. *Nov.* 1659, **in ſaecke van** *Jurrien Tomaſſen contra Wemmer Eſkens*; hocce tamen contrariæ concluſionis remedium ſtylus Curiæ jam dudum adprobavit; quando, ſcilicet, iſta concluſio contraria fluit ex eiſdem cauſæ viſceribus, & juriſdictio Judicis conventionis etiam fundata eſt in cauſa duplicationis. Nam & iis in caſibus reconventio, cujus hæc concluſio pars eſt, de jure Saxonico admittitur. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 7. *def.* 4. Prout in ſpecie conventus remedio retinendæ poteſt actorem. reconvenire remedio recuperandæ, ſecundum tradita à *Menoch.* quem refert & ſequitur *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 1. *art.* 24. *n.* 9. Et ſecundum hæc eam concluſionem **By redoublement** admiſit Gelrorum Senatus *d.* 11. *Octob.* 1658. **tuſſchen** *Rein. Becker* **en** *Henrick Janſen*, *d.* 30. *Nov.* 1659. **tuſſchen** *Jurrien Timonſen* **en** *Wemmer Eſkens*, *d.* 8. *Maji* 1665. **tuſſchen** *Henrick Johan van Apeltorn* **en de Vrouwe van Nieuwenheym**/ in quibus omnibus cauſis actor condemnatus fuit cavere pro reconventione. Adde judicatum ejuſdem Curiæ *d. d.* 26. *Jan.* 1687. **tuſſchen de Vrouwe Douariere van Hemmen Impte. en den Heer van Hemmen Ged.** ubi admiſſa reconventione ex eadem obligatione actrix damnata fuit ad eam reſpondere: uti & ſententiam *d.* 20. *Decemb.* 1690. latam **tuſſchen de Heer** *Lucas Wilhem van Eſſen* **tot Helbergen en Scheſſelaar**/ **Landdroſt van Veluwe**/ **Impetr. ende den Heer** *Louis van Steenlant*, **Heere van Hulbergen**/ **Droſt van Buren**/ **Ged.** ubi recepta fuit reconventio ſuper pluribus capitulis Curiæ juriſdictioni ſubjectis; cæteris, quæ non erant ejuſdem fori, rejectis. Quibus fundamentis Advocatus Provinciæ noſtræ *D. Dav. ten Hove*, nomine officii interveniens pro *Rutgero Beecker & Korſt Berents* reis adverſus *Thomam Mes* actorem, hujuſmodi concluſionis duplicatæ remedio in proceſſu ſuper decimarum jure uſus

fuit

fuit in inventario, quod Curiæ in dicta cauſa exhibuit *d.* 10. *Mart.* 1699.

OBSERVATIO CCCXCVIII.

Poſſeſſorium ſummariiſſimum non admittit res altioris indaginis.

SUMMARIA.

1. *In poſſeſſorio ſummariiſſimo non admittitur quæſtio altioris indaginis.*
2. *Exemplum in legatario mittendo in poſſeſſionem.*
3. *Licet allegetur nullitas.*
4. *Ratio.*

JUris eſt plus quam expediti, quando agitur in ſummariiſſimo poſſeſſorio, non admitti eas quæſtiones, quæ ſunt 1
altioris indaginis. Supra *Obſerv.* 304. *n.* 2. Videmus hoc 2
ipſum in legatario petente miſſionem in poſſeſſionem legatorum; cui per hoc, quod hæres obmoveat quæſtionem alterioris indaginis, nequaquam mora fit, quo minus mittatur. *Brunnem.* *d.l. l.* 1. *n.* 5. *C. Ut in poſſ. legat.* Procedit concluſio, etiamſi obji- 3
ciatur errorem interveniſſe, aut allegetur nullitas; uti poſt alios docet *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 292. *n.* 12. Ratio eſt, quod in
ſummariiſſimo poſſeſſorio de juſtitia ſeu injuſtitia poſſeſſionis 4
non curetur, neque ſubſtantia aut exercitium ejus conſideretur, juſtum ſit vel injuſtum; ſed id ſolum, an & quis poſſideat. *Chriſtin. d. l. n.* 2. Admittuntur tamen exceptiones, quæ in
continenti probari poſſunt, vel ad quarum probationem in con- 5
tinenti ſe reus offert. *Brunnem. d. l. n.* 6. *poſt DD. alleg.* Quoad has namque ab Interpretibus receptum reperio, etiam in caſu, ubi aliàs exceptiones, negotii celeritatem morantes, non admittuntur, nihilominus admitti notorias & in continenti liquidabiles & probabiles. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 8. *def.* 17. *n.* 11. ubi *n.* 9. in ſpecie refert, cæteris excluſis, eam nihilominus admittendam, quæ ex eodem inſtrumento ab adverſario producto oritur.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCXCIX.

Exceptiones, ut admittantur, proponendæ ſunt.

SUMMARIA.

1. *Quæ non ipſo jure competunt, proponi debent.*
2. *Licet excipiens juris præſumptionem pro ſe habeat.*
3. *Declinatoria debet proponi.*
4. *Quid de dilatoria.*
5. *Omiſſæ in appellatorio non admittuntur.*
6. *Non opponens renuntiare cenſetur.*
7. *Appellatio cauſam reducit ad litem conteſtatam.*
8. *Plures dilatoriæ ſimul & ſemel proponendæ.*
9. *Si cum exceptione dilatoria ſimul principaliter actum, illa parum attenditur.*
10. *Moratoriæ exceptiones rejiciendæ.*
11. *Quamvis alias fundatæ.*

1 QUodcunque alicui competit non ipſo jure, ſed ope tantum exceptionis, illud allegandum & opponendum eſt, ut ejus ratio à judice de neceſſitate habeatur. *Gl. & DD. ad l. 27. §. 2. ff. de Pact.* Quod verum eſt, licet quis præſump-
2 tionem juris pro ſe habeat. Niſi enim reus exceptionem alleget eamque proponat, nihil ea ipſi proderit; etiamſi notoria. *Bartol. ad l. 1. n. 10. ff. de Except.* Et quidem, ſi reus non op-
3 poſuerit declinatoriam ante omnia. *l. 13. C. de Except.* dilato-
4 riam ante litem conteſtatam. *l. 9. C. eod. l. 13. C. de Procurat.*
5 poſtea unam aut alteram in cauſa appellationis non opponet.
6 *Brunnem. ad d. l. 13. C. de Procurat.* Quandoquidem, iis omiſſis, reus poſt ſuſceptum judicium in judicem conſenſiſſe vel dilatoriæ renuntiaſſe cenſetur. *Zanger. de Except. part. 2. cap. 22. n. 4.* latè *Carpzov. lib. 2. tit. 7. Reſp. 76. n. 8.* Generaliter namque conſtitutum eſt, ut tacens per aliquod tempus à lege ſtatutum, & non opponens, juri ſuo renuntiare præſumatur. *Maſcard. de Probat.*

Digitized by Google

Probat. vol. 4. *concl.* 1270. *n.* 27. Neque vero appellatio ulterius, quam ad litem conteſtatam, cauſam reducit. *Brunnem. d. l. n.* 5. Et quidem, ſi reus plures habeat dilatorias exceptiones, eaſdem ſimul & ſemel proponendas eſſe ſub pœna amiſſionis non oppoſitarum, receptum eſt. vid. *Comment.* meam *ad Reformat. Velav. cap.* 18. *art.* 10. Add. *Reformat. Zutph. tit.* 5. §. 12. Quod ſi reus tantum exceptive ſe defenderit, (de quo tamen vide commentata à me ad *Reform. Velav. d. art.* 10.) ſuper cauſa judicium manet ſuſpenſum, nec ulterius quam de exceptione poteſt judicari. *Angel. ad l.* 18. *n.* 8, 9. *ff. Judicat. ſolv. Marant. in Specul. part.* 6. *membr.* 10. *de Lit. Conteſtat. n.* 14. Ubi vero reus, exceptionibus propoſitis, etiam ad cauſam principalem tranſierit, ad dilatorias exceptiones à Judice, cujus officium eſt, quantum poſſit, finire lites. *Gail.* 1. *obſ.* 66. *n.* 9. parum attenditur. *Buſ. ad l.* 30. *n.* 4. *ff. de Judic.* Vide tamen *Mynſing.* 3. *obſ.* 74. *n.* 6. *& ſeqq. Gail.* 1. *obſ.* 73. *n.* 6. Fruſtra namque dilatoriis attenderetur, quando ſententia definitiva ferri poteſt. Quod ego verum puto, ſi ſecundum excipientem ſententia poſſit pronuntiari; de quo etiam caſu eſt *l.* 3. *pr. ff. Ut in poſſ. legat.* quæ ad hoc ſolet adduci: vel etiam exceptio propoſita tantum faciat ad protrahendam litem, ut hæc rejicienda ſit ex nobili judicis officio; quin imo ejuſmodi excipiens damnandus ſit in expenſas. arg. *l.* 79. *pr. ff. de Judic.* In tantum, ut, quamvis reus legitimam exceptionem opponat, ſi tamen judicii differendi cauſa, ea omnimodo rejicienda ſit. *Menoch. Recup. Poſſ. rem.* 15. *n.* 327. Idem de exceptione probata quidem, ſed quæ levis vel nullius ſit præjudicii, refert *Vant. de Nullit. ſent. Quib. mod. ſent. null. ex def. proc. n.* 31. *& ſeqq.* Quo facit ratio *l.* 4. §. 1. *ff. de Alienat. jud. cauſ. fact.* Add. *Gail.* 2. *obſ.* 27. *n.* 19. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 10. *def.* 3. *n.* 5. *& ead. part.* 1. *conſt.* 19. *def.* 29. *n.* 3.

7 8 9 10 11

OBSERVATIO CCCC.

De exceptione Litiſpendentiæ.

SUMMARIR.

1. *Fundamentum hujus exceptionis.*

 2. *Ejus*

3. *Ejus effectus.*
4. *An hæc comprehendatur exceptione illa, quam praxis* **Van ren-voy** *vocat.*
5. *Ejus ſpecies ſunt litiſpendentiæ & præventionis exceptiones.*
6. *Poſito genere, poſitæ cenſentur ſpecies.*
7. *Declaratio non eſt variatio.*
8. *Actor libellum declarare, non mutare poteſt.*
9. *Quæſtio hæc negative ſolvitur.*
10. *Remiſſio, litiſpendentia vel præventio ſunt exceptionum ſpecies diverſæ.*
11. *Declaratur ſtatutum Zutphanienſe.*
12. *Non narratio, ſed concluſio libelli attenditur.*
13. *Litiſpendentia doloſa non parit præventionem.*

1 HÆc exceptio optimo jure fundata eſt: tum, ſcilicet, ne cauſa à judice competente avocetur; dum avocationes cauſarum juri noſtro paſſim ſunt inviſæ: tum, ut judicium ibi, ubi cœptum eſt, peragatur & finiatur. *l.* 30. *ff. de Judic.* atque ita præveniamus inextricabiles illas difficultates, quæ ex pronuntiatione contrariarum ſententiarum pullulaſcerent. *l.* 6. *ff. de*
2 *Except. rei judic.* Idcirco etiam non vilis ejus effectus eſt: cum & litis ingreſſum impediat, & proceſſum reddat ipſo jure nullum. *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 13 *n.* 3. Quænam vero ad
3 litiſpendentiam requirantur, (ubi ad hoc, ut lis dicatur pendere, ſex requiſita enumerat) habet *Myſing.* 4. *obſ.* 26. *n.* 2. De
4 eo quandoque diſputatum fuit à Noſtratibus, an exceptio litiſpendentiæ vel præventionis comprehendatur exceptione remiſſionis, **Van Renvoy** Pragmaticis dicta? Ita ſane quidam
5 voluerunt: propterea, quod ſecundum noſtram etymologiam illa declinatoria **Van Renvoy** / veluti ſuo genere, comprehendatur exceptio litiſpendentiæ vel præventionis, ſeu ejus ſpecies. *Reform. Zutph. tit.* 5. *art.* 12. ſicuti etiam omnes hujuſmodi exceptiones nomine declinatoriarum à dilatoriis diſcernuntur in *Reformat. Velav. cap.* 18. *art.* 10. Ut proinde, oppoſita declinatoriæ in genere, litiſpendentia vel præventio ſimul
6 oppoſita cenſeatur: cum, poſito genere, ponamus omnes ſpecies, quæ illo genere comprehenduntur, ut, etiamſi poſito genere non omnes ſpecies enumerentur, per hoc tamen genus non

reſtrin-

reſtringatur; ſed expreſſio generis tantum operetur, quantum expreſſio ſingularum ſpecierum. *Card. Tuſch. Concl. Pract. lit. G. concl.* 40. *n.* 6. *& ſeqq. Berlich. part.* 2. *dec.* 281. *n.* 8. &, cum 7
declaratio non ſit mutatio, quoniam is, qui declarat, nihil novi det. *l.* 8. §. 4. *ff. Si ſerv. vind.* in poteſtate idcirco actoris ſit propoſitam ſuam exceptionem hoc in caſu declaratione ſua adjuvare: dum & actori, etſi mutare non poſſit, declarare tamen 8
libellum ſuum permittitur, & præmiſſum generale ſpecificare. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 11. *def.* 12, 13. *Berlich. Pract. Concl. part.* 1. *concl.* 28. *n.* 32. Verum, ſi rem accuratius tra- 9
ctare velimus, exceptio remiſſionis ad aliud tribunal, nobis **Van Renvoy** dicta, longe differt ab ea, quæ litiſpendentiæ dicitur vel præventionis. Non magis enim remiſſione continetur litiſpendentia vel præventio, quam hac comprehendatur remiſſio: cum hæ exceptiones ſint ſpecies unius generis, neque prior illa genus conſtituat. Quin & naturâ inter ſe differant in hoc, quod illa **Van Renvoy** tunc demum reo competat, quando in eo loco, vel apud eum Magiſtratum, ubi & apud quem reus conveniri non debet, agitur. *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 1. *n.* 5. Et ex diverſo exceptio litiſpendentiæ vel 10
præventionis eo in caſu locum habeat, quando reus, qui pluribus in locis forum ſortitur, ejuſdem rei gratia ad unum judicem legitime citatus poſtea vocatur ad alium. Idem *Zanger. part.* 2. *cap.* 3. *n.* 2. *&* 20. *Gail.* 1. *obſ.* 11. *in pr. obſ.* 29. *n.* 5. *& obſ.* 74. *n.* 18. *Groenew. de LL. Abrog. ad l.* 7. *ff. de Judic. Coren. conſ.* 30. ubi plura de præventione affectata. Neque obſtat 11
Statutum Zutphanienſe. Siquidem ibi quidem declinatoria comprehendantur remiſſio & litiſpendentia vel præventio; minime vero inde evincatur, quod ſub remiſſione lateat litiſpendentia vel præventio: quippe quod ipſum juri & praxi eſſet contrarium. Et ſic minus relevabit, ſi forte reus in proceſſu 12
etiam litiſpendentiæ vel præventionis fecerit mentionem, atque ita concluſionem ſuam declaraverit. Eſt enim hoc ipſum principium petere: ex quo nos remiſſionem genus eſſe pernegamus. Præterquam, quod ad rem nihil faciat, utcunque reus in narratis ad litiſpendentiam vel præventionem provocaverit; ſi in concluſione ad admiſſionem exceptionis **Van Renvoy** contenderit. Cum non narratio attendatur, ſed ſola concluſio.

13 *Gail.* 1. *obſ.* 61. *n.* 15. Pro declaratione tamen hujus exceptionis facit, quod ea non objiciatur, ubi reus quæſito colore actorem doloſe prævenit. *Boer. dec.* 161. *n.* 4.

OBSERVATIO CCCCI.

De exceptione Inqualificationis.

SUMMARIA.

1. *Cautio de rato in foro noſtro non admittitur.*
2. *Nec ratificatione convaleſcunt ſine mandato geſta.*
3. *Quatenus ratihabitio apud nos retro operetur.*

QUi veluti mandatarius, procurator vel ſimilis alterius nomine agere cupit, prius ſibi providere debebit de mandato vel procuratorio in forma conſuetudinaria, quam
1 jure incipiat experiri. Neque enim apud nos, (uti quidem de jure Romano. §. 3. *Inſt. de Satiſdat.*) ſi de qualificatione agentis non conſtat, cautio admittitur de rato. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 8. *art.* 3. *Agr. Til. & Bom. cap.* 10. *art.* 5. *LL. Municip. Bom.*
2 *cap.* 8. *art.* 5. *Harderv. part.* 2. *cap.* 11. *art.* 1. In tantum, ut nec ratificatione actorum reviviſcat, quod actum eſt, ut per eam actor exceptionem inqualificationis poſſet illudere; de quo alias vid. *Gail.* 1. *obſ.* 47. Quippe cum ratificatio hic nullum reperiat ſubjectum, in quo poſſet operari, propter præexiſtentiam nullitatis. vide *Comment.* meam *ad Reform. Velav. cap.* 16.
3 *art.* 5. *n.* 1. Quodcunque ergo in jure de ratihabitione dicitur, eam & retro operari, & æquiparari mandato, de quo *Gail. d. l.* apud nos ſolum procedet adverſus ipſum ratihabentem; non tertium. Quoad neceſſitatem exhibendi mandatum, exceptiones allegavi duas in *d. Comm. loc. cit. n.* 4. & 5. Adde, ſi placet, tertiam, ſi qualificatio alicujus ſit notoria: quia notoria allegaſſe ſufficit, nec ea probatione indigent. *Mynſing.* 6. *obſ.* 3. ubi plura ex profeſſo de Notorio & ejus probatione.

OBSERVATIO CCCCII.

De exceptione Non refuſarum expenſarum.

SUMMARIA.

1. *Expenſæ ante novam litem reſtituendæ.*
2. *Dicuntur præjudiciales.*
3. *Quid de illiquidis.*
4. *Et quid ſi lite pendente liquidatæ ſint.*
5. *Jus obveniens ad nihilum prodeſt.*
6. *Declarantur ſuperiora.*
7. *Altera exceptio.*

EX *Reformat. Zutph. tit.* 4. §. 5. *Velav. cap.* 18. *art. ult.* & *LL. Municip. Harderv. part.* 2. *cap.* 7. *art.* 23. evidens eſt, eum, 1
qui inſtantiæ ſuæ renuntiavit, antequam novum proceſſum inſtituat, expenſas prioris inſtantiæ debere refundere. Eo quod 2
expenſæ reo adjudicatæ in deductione proceſſus dicuntur præjudiciales, nec pars tenetur procedere, niſi iis omnino refuſis.
Quod ſi adhuc eæ ſint illiquidæ, nummus quidam offerendus, 3
&, ſi denegetur, deponendus, cum clauſula de addendo quatenus habita taxatione opus fuerit. Id quod ſatis exiſtimatum eſt in praxi noſtra, loco verbalis obligationis cum ſatiſdatione, quam in illiquidis DD. exigere ſolent. *Berlich. part.* 1. *concl.* 28. *n. fin. Fab. C. lib.* 7. *tit.* 18. *def.* 52. *in not. n.* 5. *Chriſtin. vol.* 5. *dec.* 208. *n.* 11. In ſpecie, depoſitionem, ſcilicet, certi nummi, cum oblatione ſe juſtam & integram ſummam perſoluturum, in materia retractus probat *Jus Mechlin. tit.* 11. *art.* 2. & ibi
Chriſtin. n. 5. Nec mutabit ſemel rite factum judicii introitum, 4
quod eo pendente expenſæ taxatæ fuerint: ſed decurret eo non attento ſemel bene cœpta lis ſuo marte, nec decurſum ejus impediet taxatio. Cum jus pendente lite obveniens ad 5
nihilum proſit, ſed novo remedio indigeat. *Peck. de Jur. Siſtend.*
cap. 17. *n.* 12. Verum, ex quo dictæ LL. tantum diſponant 6
de renuntiationibus, quæ fiunt inſtantiis cœptis in eadem Te-

trarchia vel Civitate, ſtatuentes idcirco litem iterum inſtituendam in eodem judicio, atque id ipſum intelligi nequeat de judiciis extraneis; ſequitur, ceſſare diſpoſitionem illam ſtatutariam, ſi extraneus cum extraneo liti, quam cum eo in alia jurisdictione habuit, renuntiaverit, & proceſſum de novo in hiſce territoriis inſtituerit: prout etiam eo caſu exceptioni non refuſſarum expenſarum non eſſe locum à Noſtratibus reſponſum repperi.
7 Perdit præterea hæc exceptio ſuum effectum, ſi reus ultra proceſſerit, ad actum etiam unicum; licet cum proteſtatione de expenſis. *Maſuer. in Prax. tit. de Expenſ. n.* 10.

OBSERVATIO CCCCIII.

De exceptione de Non jure agentis.

Summaria.

1. *Exceptio de non jure agentis eſt perpetua.*
2. *Licet ea involvat diſputationem de jure tertii.*
3. *In protopraxia licet excipere de nullitate hypothecæ alterius.*

1 EXceptio hæc de Non jure agentis eſt perpetua, ſemperque opponi poteſt, etiam ab eo, qui juſtam tenendi cauſam nullam habet. *l. fin. C. de Rei vind. Res alienas poſſidens*, inquit textus, *licet juſtam tenendi cauſam nullam habeat, non niſi ſuam intentionem implenti reſtituere cogitur.* Neque enim, quod meum non eſt, ſtatim ob id tuum eſt: ut adverſus extraneos etiam vitioſa poſſeſſio prodeſſe-poſſit; uti notat *Gothofr. ad d. l. lit. N.*
2 Et hæc vera ſunt, licet ea allegatio involvat diſputationem vel exceptionem de jure tertii; quod etiam quilibet habens intereſſe eo caſu recte allégat & opponit. *Salg. de Somoz. in Labyrinth. Credit. part.* 2. *cap.* 22. *n.* 46. Vide infra *Obſerv.* 408. Hinc
3 eſt, quod in protopraxia cuilibet de creditoribus permittatur excipere de nullitate hypothecæ alterius creditoris: cum jus prioritatis proprie ſit jus creditorum, qui inter ſe de eo diſputare ſuo jure poſſunt. Vide meam *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 14. *art.* 1. *n.* 2.

O B-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCIV.

De exceptione Non probatæ intentionis.

SUMMARIA.

1. *Quilibet debet probare fundamentum intentionis.*
2. *Qui ſe fundat in aliqua qualitate, debet eam probare.*
3. *Exceptio hæc proprie talis non eſt.*

LIppis & tonſoribus (uti dicitur) notum eſt, quemlibet fundamentum ſuæ intentionis debere probare. *l.* 4. *C. de Edend.* 1
In quo ſi quis deficiat, non probatæ intentionis oppoſita exceptione, cadet ab inſtantia cum expenſis. *l.* 2. *C. de Probat.* Et 2
ſic, ſi quis intentionem ſuam in aliqua fundet qualitate, eam prius probare debebit. *Gl. ad l.* 5. § 1. *ff. Qui ſatiſd. cog. Menoch. conſ.* 301. *n.* 10. Sane hæc exceptio Non probatæ intentionis 3
ita quidem in praxi à vulgo nuncupatur; ſed revera magis cauſa principalis ipſa, quam exceptio eſt: unde etiam apud *Zangerum* ſpeciale de ea caput, uti de aliis, non reperitur. In ea ſiquidem de veritate cauſæ principalis magis, quam de informalitate, aut remedio aliquo exceptivo diſceptatur.

OBSERVATIO CCCCV.

Exceptio Tranſactionis replicatione doli & nullitatis eliditur.

SUMMARIA.

1. *Exceptio tranſactionis replicatione doli eliditur.*
2. *Quando ea locum habeat.*
3. *Quid de replicatione nullitatis.*

Sicuti

1 SIcuti omnis exceptio contraria replicatione eliditur; ita exceptio Tranſactionis replicatione doli removetur, quoties reus non præſtitit id, ad quod vi tranſactionis ex ſua parte erat obligatus. *l.* 28. *C. de Tranſact.* *Coſtal.* & *Buſ. ad l.* 2. *ff. eod.*
2 Vide *Obſerv. ſeq.* Eadem doli replicatio locum habebit, ſi conſenſu mutuo partes à tranſactione deſtiterint, eamque diſſolverint: quod utique jure permiſſum eſt. *l.* 14. *C. de Tranſact.* &
3 *DD. ibid.* Item replicatio nullitatis tranſactioni obſtat. Exempli gratia, ſi tranſactio inita ſit ſuper immobilibus, uxor autem conſenſum non adhibuerit: cum ſit alienationis ſpecies. *Geris Adverſar.* 3. *part.* 2. *cap.* 6. *n.* 12 *Rodenb. de Jur Conjug. tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 16. Add. *Gail.* 2. *obſ.* 72. *n.* 2.

OBSERVATIO CCCCVI.

De exceptione Non adimpleti contractus.

SUMMARIA.

1. *In contractibus bilateralibus par contrahentium ratio.*
2. *Quando pars una non implet contractum, altera non tenetur; & quare.*
3. *Ex contractu innominato non adimpleto non datur actio.*
4. *Quis in hac exceptione probet.*
5. *Conditione non præſtita deficit contractus.*
6. *Etſi vel ſemel neglecta ſit.*
7. *Conditio debet adimpleri ſpecifice.*
8. *In conditione adimplenda non purgatur mora.*
9. *Declaratur hæc exceptio.*

1 IN omnibus contractibus ultro citroque obligatoriis, quos *Bilaterales* ob id dicimus, id juris conſtitutum eſt, quod in iis par utriuſque contrahentis in obligatione conſtituenda ſit
2 ratio. *Puſendorf de Jur. Nat. & Gent. lib.* 5. *cap.* 2. §. 5. Ex quo profluit, quod ſtatim, ubi alter ex ſua parte deficiat in adimplendo promiſſo, alter quoque à totius obligationis nexu liberetur. *Prop-*

Digitized by Google

Propterea, quod mutuæ & reciprocæ conventiones & ſtipula-
tiones cohærent ſibique inſunt per modum conditionum. Idem
Puſend. lib. 3. *cap.* 8. §. 8. ubi exinde hanc concluſionem format:
*Et ſic altero non præſtante, non ſolum ipſe præſtare nihil teneor,
ſed & eundem ad conventa præſtanda adigere poſſum.* Cui conſen-
tit id, quod a *Grotio de Jur. Bell. & Pac. lib.* 3. *cap.* 19. §. 14.
traditum eſt, dicente: *Sed ſimul ſciendum eſt, duobus modis fieri
poſſe ut quis à perfidia vacet, nec tamen id faciat quod promiſſum eſt,
defectu ſcilicet conditionis, & per compenſationem. Defectu conditi-
onis non vere liberatur promiſſor, ſed eventus oſtendit nullam eſſe
obligationem, ut quæ non niſi ſub conditione contracta erat. Et huc
referendus eſt caſus, ſi prior alter non implerit, quod ex ſua parte
implere tenebatur. Nam unius ejuſdemque contractus capita ſingula
alia aliis ineſſe videntur per modum conditionis, quaſi expreſſum eſſet,
hæc ita faciam, ſi & alter faciat quæ promiſit.* Quibus funda-
mentis clariſſimos Pragmaticos Gelriæ prodidiſſe legi, agentem
ex pactorum dotalium contractu, & ex eis nomine matris bo-
na materna petentem, debere prius & ante omnia docere ea-
dem pacta dotalia à parte ſua & ſuorum contrahentium ad-
impleta eſſe. Et ſic in omnibus quoque contractibus innomi- 3
natis receptum eſt, ut tum demum pariant actionem, ſi ſint
impleti ab altero ex contrahentibus. *Zanger. de Except. part.* 3.
cap. 22. *n.* 14. Ut proinde is, qui alterum ex contractu bila- 4
terali convenire intendit, probare neceſſe habeat ex ſua parte
ſatisfactum promiſſis, antequam ex contractu actionem inſtitu-
erit. Cum enim hæc exceptio non adimpleti contractus ve-
niat ex natura contractus, non is, qui ea utitur, ſed adverſa-
rius probare debet ſe id, ad quod obligatus erat, adimpleviſſe;
uti multis auctoritatibus probat *Zanger. d. l. n.* 18. Colligo ex 5
his, idem in contractu ultro citroque obligatorio pure concepto
recte dici de reciproca adimpletione, quod in conditionalibus
de conditionis præſtatione dici ſolet; ſcilicet, quod conditio
prius præſtanda ſit, quam emolumentum aut effectus ſequatur:
dum quod ſub certa conditione datur vel ſtatuitur, ſub con-
traria conditione ademptum vel negatum intelligitur. Ut de
jure exiſtimentur paria nihil omnino fieri, vel ſub conditione
nondum purificata fieri; atque ita conditionis non impletæ ex-

6 ceptio nunquam excludatur. Quin &, quod implementum contractus vel ſemel neglexiſſe ſufficiat; ſicuti etiam conditionem uno caſu non præſtitiſſe omnem diſſolvit alterius partis obligationem: conditio enim, quæ ſemel defecit, non poteſt amplius adimpleri, &, cum evanuerit, non reviviſcit. *l.* 4. *C. Quand. dies legat. ced.*
7 Nec purgabitur ſemel commiſſa mora, ſi quis expoſt id, quod neglectum, præſtare offerat: eo quod conditionis verba debent adimpleri in forma ſpecifica, prout verba jacent; uti per *Bartol.* ponit *Reyger. in Theſaur. Jur. verb.*
8 *Conditio. n.* 8. Unde DD. evaſit concluſio, in adimplendis conditionibus ad acquirendam actionem moram non purgari, re non amplius integra. *Mantic. de Conj. Ult. Vol. lib.* 11. *tit.* 18. *n.*
9 43. & 45. Declara tamen hanc exceptionem, ut contractus pro impleto habeatur, cum per eum, ad quem ſpectabat, ſteterit, quo minus impleretur. *l.* 161. *ff. de Reg. Jur. Fab. C. de Jur. dot. def.* 9, 15.

OBSERVATIO CCCCVII.

In exceptione Non numeratæ pecuniæ quis probet intra biennium?

SUMMARIA.

1. *Quid jure Romano.*
2. *Aliter moribus.*
3. *Maxime ſi renuntiatum.*
4. *Mores conſonantes.*
5. *Aſſeritur de conſuetudine Velaviæ.*
6. *Et ita Curia ſervat, & praxis.*
7. *Singulares conſuetudines referuntur.*
8. *Quomodo probetur pecuniam non eſſe numeratam; remiſſive.*

EX quo in *Reformat. Velav. cap.* 11. *art.* 4. debitum in obligatione integra per debitorem agnitum declaratur pignorabile, concluſum fuit à Pragmaticis noſtratibus, exceptioni Non nume-

numeratæ pecuniæ apud nos locum non eſſe in eum effectum,
ut creditor chirographiarius intra biennium deberet probare
pecuniam vere numeratam eſſe. Quod, etſi quidem jure Ro- 1
mano ita conſtitutum eſt. *l.* 14. *C. de Non num. pec. tit. Inſt. de*
Lit. oblig. moribus tamen non aliter comprobatum atque re- 2
ceptum eſt, quam ut debitor onere probandi numerationem
factam non eſſe maneat prægravatus: maxime ſi eidem excep-
tioni fuerit renuntiatum. vid. late *Groenew. de LL. Abrog. ad Rubr.* 3
C. eod. Loen. deciſ. 119. *& ibi Tob. Boel. Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib.*
3. *cap.* 6. *in fin. Pereſ. ad d. tit. C. n.* 7. *Wameſ. cent.* 4. *Conſil. Civil.*
58. *n.* 14. *Sim. a Leeuw. Cenſ. For. part.* 1. *lib.* 4. *cap.* 14. *n.* 6. *&*
Jur. Rom. Bat. lib. 4. *part.* 15. *n.* 4, 5. *Tulden. ad d. tit. C. n.* 5.
Idem de Galliæ moribus teſtantur Scriptores allegati apud *Groe-* 4
new. d. l. n. 4. Saxoniæ, *Finckelthauſ. obſ.* 119. *n.* 10. & *Schilter.*
in Prax. Jur. Rom. in For. German. exerc. 22. §. 20. *& ſeqq.* alios
Saxonici juris Interpretes, uti *Carpzov. Zanger. Berlich.* & *Coler.*
refellens, dicendo §. 30. *Quod ſi ergo contra jus Romanum in*
foro Germanico illud receptum fuit, & eſt, conſequens eſt, quod
etiam onus probandi, non ei, qui fundatam habet intentionem,
ſed alleganti exceptionem incumbat. Et poſt pauca: *Ex quo deni-*
que manifeſte patet error Pragmaticorum, qui, non attentis princi-
piis juris, quo utimur, genuinis, & ſolida juris ratione, concluſiones
ex jure Romano, principiis fori noſtri contrarias, introducere ſatagunt.
Saxonum autem mores, ut ferè etiam Gallorum ſolent, noſtris
in multis conſonare, teſtatur *Goris tr.* 3. *Adverſar. part.* 1. *cap.* 9.
n. 11. Neque ſane conſuetudo Velaviæ ullum relinquit dubium; 5
poſtquam *Reformat. d. cap.* 11. *art.* 5. debitori pignorato ex chi-
rographo integro injungat in ipſo Conſeſſu vel ſolvere vel ſolu-
tionem probare. Salvo debitori condemnato appellationis re-
medio. *Reformat. cap.* 23. *art.* 2. vel nova actione (etiam poſt
biennium ad trientem ſæculi uſque) in forma condictionis in-
debiti jus ſuum perſequendi. *Reformat. Zutph. tit.* 2. §. 1. *in fin.* 1
Goris ad Conſuet. Velav. d. art. 5. *n.* 1. Quod ita de ſtylo quoque 6
Curiæ noſtræ Provincialis videtur ſervari: ex quo *d.* 8. *Decemb.*
1660. pronuntiavit, exceptionem non numeratæ pecuniæ op-
poſitam chirographo integro non impedire proviſionem, *Namp-*
tiſſement, tuſſchen *Herman van Hillewyn van Wille qq.* ende *Jo-*
hanna de Bye Weduwe van de Raatsheer *de Glimmer.* Et ita

Anno 1724. reſponderunt candidiſſima fori noſtri Pectora *DD. Henr. Brantſen*, Conſul Arnhemienſis, & *Gyſb. Op ten Noorth*, Ducat. Gelr. & Comit. Zutph. Fiſci Patronus, **in ſaacke voor den Gerigte van Scherpenzeel litiſpendent tuſſchen de Weduwe** *Sanle*
7 **ende den Heere van Dorth.** Ut proinde quid ſingulare ſit, quod in *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 38. *art.* 9. & *Municip. Bom. cap.* 36. *art.* 9. exceptioni non numeratæ pecuniæ locus detur intra biennium. Quod & Tranſiſalani probant in *LL. Tranſiſal. part.* 2. *tit.* 10. *art.* 7. & Daventrienſes intra annum ad-
8 mittunt. *LL. Municip. Daventr. part.* 3. *tit.* 15. *art.* 9. Quibus modis probetur pecuniam non eſſe numeratam, habet *Groenew. d. l.*

OBSERVATIO CCCCVIII.

Exceptio de jure tertii quando admittenda.

SUMMARIA.

1. *Valet jus tertii excluſivum juris agentis.*
2. *Et poteſt tum hæres contravenire facto defuncti.*
3. *Nemo agere poteſt ſine actione.*
4. *Conſanguineus poteſt excipere de jure conſanguinei.*
5. *Neglectus cauſæ finalis vitiat actum.*
6. *Poſſidens poteſt excipere de jure tertii.*
7. *Generaliter licet excipere de jure tertii excluſivo, quando excipientis interſit.*

1 JUs tertii excluſivum juris agentis, vel in totum, vel pro parte, opponenti prodeſſe, poſt *Bartol.* probat *Zanger. de Exception. part.* 3. *cap.* 26. *n.* 235. & confirmat *Brunnem. ad l.* 4. *n.* 10. *ff. Si ſerv. vind.* Atque eo caſu non tantum alicui de eo
2 excipere permiſſum eſt; verum etiam hæredi conceditur contravenire facto defuncti. *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 270. *n.* 2. poſt *Peck. ibid. alleg.* Rationem dat *Brunnem. d. l. n.* 9. quod eo caſu non tam dicimur excipere de jure tertii, quam opponere de non jure

Jure agentis; quod ſemper eſſe permiſſum, ſupra *Obſerv.* 403. probatum. Et hæc concluſio ſtat ſuo talo; quoniam aliàs actor, 3
cujus jus per tertium eſt excluſum, ageret ſine actione, ſine qua nemo audiendus. *Everhard. conſ.* 25. *n.* 1. *&* *conſ.* 176. *n.* 3. Hinc in ſpecie infertur, quod exceptio de jure tertii admittatur 4
in cauſa conſanguinitatis, ſic ut alter de conſanguinitate alterius conſanguinei valide poſſit excipere. Ita *Gaius* in *l.* 2. *ff. Si pars hæred. pet.* ſi ex pluribus, ad quos eadem hæreditas pertinet, quidam adeant, quidam non, adeuntes non adeuntium partes petere poſſe, docet: ex quo aſſerto DD. reſolvunt, quod exceptio de paritate gradus admittatur, licet ſit de jure tertii. *Cravett. conſ.* 72. *n. fin. Surd. dec.* 144. ubi concludit, obſtare, quod exſtet proximior; nimirum, ſi quis adquiſiverit licentiam diſponendi de bonis ſuis in conſanguineos, & tamen proximitatem negligat, etiam alios conſanguineos de proximiorum conſanguinitate & jure poſſe excipere. Et eſt ratio, quod 5
in tali licentia cauſa ſanguinis ſit cauſa finalis; cujus neglectus vitiat actum. *l.* 4. *l.* 7. *C. de Hæred. inſtit. l.* 5. *C. de Teſtam.* Ut proinde omnes DD. teneant, quod inſtitutio facta ſub falſa cauſa, quæ reſpiciat affinitatem, eſt nulla; etiam ubi quis longiſſimo tempore pro conſanguineo reputatus ſit. *Capra conſ.* 2. Statuunt etiam jura, quod quilibet poſſidens, etiamſi juſtam 6
tenendi cauſam nullam habeat, pro defenſione ſuæ poſſeſſionis jus tertii, quod eſt excluſivum intentionis agentis, poſſit allegare. *l. ult. C. de Rei vind. Menoch. Adip. Poſſ. rem.* 4. *n.* 595. ubi *n.* 596. id ipſum extendit, ut locum ſibi vindicet, quando contradictoris poſſeſſio nulla foret & vitioſa: ſiquidem de jure poſſeſſoris curandum non eſt, ſi non appareat jus petitoris. Ad effectum, ſcilicet, ut poſſeſſor adverſus actorem maneat in 7
poſſeſſione donec de jure agentis conſtet. Et facit, quod generaliter poſſidenti facilius detur retentio, quam non poſſidenti actio; quæ & interdum datur nullam actionem habenti, uti multis auctoritatibus probat *Sim. à Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 37. *n.* 3. Stat igitur concluſio hæc, quod liceat excipere de jure tertii excluſivo juris agentis, quotieſcunque interſit ipſius opponentis, uti *Obſerv.* 403. ex *Somoza* probavi; cui addantur DD. relati à *Surd. d. l. n.* 19. *&* 20.

OBSERVATIO CCCCIX.

Quænam requirantur ad exceptionem Rei judicatæ; & quid de ſententia lata cum clauſula: *By manquement van genoegſaam bewys?*

SUMMARIA.

1. *Requiſita hujus exceptionis.*
2. *Cedens & ceſſionarius cenſentur una perſona.*
3. *An locum habeat exceptio ex ſententia lata* By manquement van bewys.
4. *Aliud eſt inſtantiam, aliud cauſam periiſſe.*
5. *Quando judex definitive, quando interlocutiorie pronuntiat.*

1 UT exceptio Rei judicatæ poſſit admitti, requiruntur idem ſubjectum, ſcilicet, res vel quantitas, quæ patitur, eædem perſonæ, & eadem cauſa ac modus petendi, puta, ſtipulatio, pactum, contractus & ſimil. Si unum ex his deficiat, corruit & rei judicatæ exceptio. *l.* 12. *& ſeqq. ff. de Except. rei judic.* veluti pluribus demonſtrat *Surd. conſ.* 165. *n.* 11.
2 *& conſ.* 173. *n.* 83. Hoc autem jure utimur, ut hac exceptione hæ contineantur perſonæ, quæ litigantium nomine litem in judicium deducunt. *l.* 11. *§.* 7. *ff. eod.* Cum igitur cedens & ceſſionarius ratione actionis eadem cenſeantur perſona, recepti juris eſt, exceptionem rei judicatæ tam ceſſionario, quam
3 cedenti, & vice verſa, obſtare. arg. *d.* §. 7. Ipſum autem nomen ſignificat, in primis rem judicatam exigi; id quod implicite ſententiam requirit definitivam. Unde quæſitum in praxi, an locum habeat exceptio noſtra, ſi ſententia contineat abſolutionem rei, By manquement van genoegſaam bewys / ex defectu probationis legalis? Et quidem non eſſe locum, vel ex eo certum eſt, quod ejuſmodi ſententia cauſam non definiat; ſed reum tantum abſolvat ab inſtantia; uti in *Comment. ad Reformat.*

format. Velav. cap. 2. *art.* 1. *n.* 12. ſatius probavi. Veluti in ſpecie, non probata ſufficienter actoris qualitate, reum non definitive, ſed ab obſervatione tantum judicii, & ſic ab inſtantia abſolvi, docet *Sichard. ad l.* 2. *n.* 7. *C. de Probat.* Et generaliter ſcribit *Althuſ. lib.* 3. *cap.* 52. *de Interlocut. jud.* quod, quandocumque datur ſententia de articulo aliquo cauſæ, non autem de ſumma rei, illa cenſeatur interlocutoria; non definitiva. Sic ut talis actor (refuſis modo expenſis, vel eis pro conſuetudine conſignatis) actionem de novo inſtituere pleniuſque probare poſſit. *Sichard. d. l.* Aliud enim eſt inſtantiam, aliud cauſam 4
vel jus periiſſe: nam cui cauſa periit vel jus, ei ſublata eſt omnis occaſio redeundi ad actionem; ſed inſtantiam perire eſt tantummodo exercitium judiciale exſpiraſſe, ita ut actori integrum ſit de novo contra reum actionem ſuam movere. *Gilhauſ. Arb. Judic. cap.* 8. *part.* 1. *de Sentent. rect. rit. lat. n.* 13. *in fin. Sichard. ad l.* 13. *n.* 3. *C. de Judic.* Et hoc indifferenter procedit in omnibus ſententiis, quæ nec abſolutionem continent nec condemnationem, quarum alteram ſententia definitiva continere debet, aut ſine illa manet interlocutoria. *Everb. conſ.* 23. atque ut perfecta eſſe ac omnibus ſuis numeris conſtare intelligatur, expletumque exiſtimetur officium judicis, cum primis neceſſe eſt ut abſolvendi vel condemnandi verbum aut æquipollens illi inferatur. *Tutſan. Comm. Opinion.* §. 64. *incip. Judex poſtquam.* Sed 5
quamdiu judici non ſatis conſtet de jure litigantium, ſcilicet, nec ſufficienter de jure actoris, nec ſatis de jure rei, reum non definitive, ſed ab obſervatione tantum judicii abſolvendum eſſe, neque aliter abſolvi poſſe, tradunt communiter *DD. ad d. l.* 13. Sic in terminis docet *Clar. lib.* 5. §. *fin. Pract. Crim. quæſt.* 57. *n.* 2. quod, ſi quis abſolutus eſt à crimine, quia crimen non commiſit, eo caſu competat exceptio rei judicatæ; ſin vero abſolutus eſt, quia crimen non eſt probatum, prædicta exceptio ceſſet, & reus iterum ex novis probationibus poſſit accuſari. Et ita apud nos in praxi obtinet; quidquid in contrarium referat *Coren obſ.* 26.

OBSERVATIO CCCCX.

Exceptio Doli adverſus hæredem non habet locum.

SUMMARIA.

1. *Dolus non præſumitur.*
2. *Ex facto colligi debet.*
3. *Exceptio doli perſonalis eſt, nec tranſit ad hæredem; niſi quatenus ad ipſum pervenit.*

1 DOlus nunquam præſumitur; ſed ab allegante probandus eſt. *l.* 6. *C. de Dol. mal. Menoch. de Præſumpt. lib.* 4. *præſ.* 12. *n.* 2. *Matth. de Probat. cap.* 2. *n.* 9. Ut igitur Doli mali exceptio
2 cum effectu opponatur, oportet ut dolus pateat, qui ex facto colligitur. *l.* 1. §. *pen. ff. de Dol. mal.* Et quidem ex facto ipſius actoris; ne ſuus ſibi dolus occaſione juris Civilis contra natu-
3 ralem æquitatem proſit. Unde exceptio doli perſonalis eſt; ut, licet alias hæres præſtare debeat factum defuncti. *l.* 14. *C. de rei Vind.* ad dolum tamen, qui ex animo provenit, id non extendatur. Unde eſt, quod in *l.* 17. *ff. de Evict.* adverſus ipſum venditorem vindicantem rem à ſe venditam illa exceptio admittatur; non hæredem. Dabitur tamen & adverſus hæredem, ſi & quatenus ex dolo defuncti ad eum quid pervenerit, ne, ſcilicet, ſcelere alieno ditetur. *l.* 14. *in fin. l.* 26. *ff. de Dol. mal.*

OBSERVATIO CCCCXI.

De Contractu.

SUMMARIA.

1. *Contractus perficitur voluntate partium.*

2. *Inſtru-*

2. *Inſtrumentum non eſt de ſubſtantia contractus.*
3. *Quid operetur perfectio.*
4. *Quilibet præſumitur contrahere nomine ſuo.*
5. *Et ſine ſimulatione.*
6. *Contrahentes ſunt correlativi.*
7. *Quoad ſolemnia inſpicimus leges loci.*

QUoad formam internam contractus ab initio à voluntate 1
dependent contrahentium; atque hinc, utrum contractus
valeat & perfectus ſit, nec ne, ex voluntate partium
potiſſimum dijudicandum eſt. *Bart. ad l. contractus. n.* 3. *C. de Fid. inſtrum. Hartm. Piſtor. lib.* 3. *quæſt.* 27. *n.* 2. Colligitur hæc voluntas ex eo, quod ſecutum eſt. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 30. *def.* 5. *n.* 6. Et ideo tradit *Teſſaur. dec.* 197. *n.* 8. *in fin.* quod Senatus Pedemontanus cenſuit, venditionem ex traditione ſubſecuta perfectam dici, licet conveniſſent partes, ut fieret inſtrumentum. Cum inſtrumentum ad ſubſtantiam con- 2
tractus non requiratur. *l.* 4. *ff. de Pign.* Hinc perfectam eſſe venditionem, quam traditio ſecuta fuerat, licet inſtrumento venditionis ab altera parte non eſſet ſubſcriptum, *d.* 9. *Jan.*
1657. reſpondit Anteceſſor *Chriſtenius.* Operatur hæc perfectio, 3
quod, ſicuti initio libera poteſtas eſt unicuique habendi vel non habendi contractus, ita renuntiare ſemel conſtitutæ obligationi, adverſario non conſentiente, nemo poſſit. *l.* 5. *C. de Oblig. & action.* Dum à contractibus & tranſactionibus, rebus non amplius integris, recedi nequeat. §. 9. *Inſt. de Mandat. l.* 58. *ff. de*
Pact. Deinde præſumitur quilibet contrahere nomine proprio, 4
magis quam alieno. *Mantic. de Tac. & Ambig. Convent. lib.* 4. *tit.*
22. *n.* 1. *& ſeq.* Et quidem præſumuntur partes contraxiſſe bo- 5
na fide, ſine ulla ſimulatione. Idem *Mantic. d. tr. lib.* 8. *tit.* 17. *n.* 1. *& lib.* 13. *tit.* 35. *n.* 8. Qui *d. tit.* 17. *n.* 2. adjicit, eum, qui contractum dicit ſimulatum, debere exprimere ſpeciem ſimulationis; eamque talem, quæ à jure eſt improbata. *d. tit.* 35.
n. 5. Sunt autem contrahentes duo correlativi, quorum par 6
eſt conditio; nec in reciproco contractu diſpoſitione mutua unus ab altero lædi intelligitur: ut, ſi caſualiter alterutri damnum obveniat, non per hoc lædi dicatur. *l.* 11. *C. de Tranſact.*
Quoad formam externam in foro ac pulpito regulariter obti- 7

nuit, quod ſpectandæ ſint loci cujuſque leges, ubi actus conficitur; de quo alibi latius. Vid. *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 27. *art.* 1. *n.* 10.

OBSERVATIO CCCCXII.

Obligatio non continens cauſam debiti valet, ſi hæc aliunde probetur.

SUMMARIA.

1. *Inutilis eſt obligatio ſine cauſa.*
2. *Praxis duas admitit exceptiones.*

1 ETſi apud nos ex nudo pacto detur actio, id tamen remanſit, quod inutilis ſit obligatio, quæ nullam continet debiti cauſam. *l.* 25. *ff. de Probat. l.* 13. *C. de Non num pecun.*
2 Duas autem notabiles in praxi habemus exceptiones: primam, ſi ex perſonarum qualitate evidens cauſa debiti ſit. *Groenew. de LL. Abrog. ad d. l.* 25. alteram, ſi creditor cauſam debiti per teſtes vel aliunde probet. *S. à Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 2. *n.* 2. *& cap.* 16. *n.* 6.

OBSERVATIO CCCCXIII.

Sponſiones (*Weddingen*) an permiſſæ?

SUMMARIA.

1. *Sponſiones à fortuna pendentes permiſſæ ſunt.*
2. *Apud Romanos frequentes.*
3. *In Gallia probibitæ; niſi depoſita pecunia.*
4. *Quid in Friſia & Hollandia.*
5. *Quid de Gelria.*
6. *Et quid, ſi pignora data ſint.*

An

AN apud noſtrates permiſſæ ſint ſponſiones ſive contenti-
ones, quas **Weddingen** vocamus? diſputatur. Sane hæ, 1
quatenus ſub conditione caſuali, vel pendente à fortuna & du-
bio eventu, factæ ſint, nullo jure cenſentur prohibitæ. arg. *l.*
108. *pr.* & §. 1. *ff. de Verb. oblig.* Dum pro cauſa habetur ne-
gotium illud, de quo non eſt eadem duorum mens, ajente uno,
altero negante, & quod induxit animos contrahentium ut ob-
ligari voluerint: quas proinde per ſe ſubſiſtere multis auctori-
tatibus confirmat *S. à Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 14. *n.* 11. Quin 2
imo apud Romanos in frequente uſu fuiſſe ſponſiones, dum
orta contentione actor reuſve adverſarium ſponſione provoca-
bat, interpoſita ſtipulatione certæ pecuniæ, quam perderet is,
qui ſponſione vinceretur, probat *Budæus ad l.* 2. *ff. de Orig. jur.*
In Gallia ſponſiones à fortuna dependentes eſſe prohibitas, nullaſque 3
ibidem admitti, quam quæ depoſitis pignoribus, vel conſigna-
ta pecunia, fiunt, referunt *Charond. in ſuis Memorabil. verb. Con-
tract.* & *verb. Gage.* & *Car. Loſeau lib.* 4. *de Deguerpiſſement. cap.* 3.
n. 13. In Friſia uſum ſponſionum eſſe permiſſum, teſtantur
Sand. Deciſ. Friſic. lib. 3. *tit.* 9. *def.* 1. & *Herbai. Rer. Quotid. cap.* 1.
De moribus Hollandiæ prohibitas eſſe ſponſiones, niſi tales 4
ſint, in quarum eventu partium utilitas vertitur, uti in
aſſecurationibus, poſt *Grot.* & alios teſtatur *Groenew. de LL. Ab-
rog. ad d. l.* 108. Quibus tamen non adſtipulatur *S. à Leeuw. d. l.*
De noſtra conſuetudine ſponſiones puto illicitas vel prohibitas
plane non eſſe: ſecundum quod etiam judicatum *Anno* 1675. 5
à conſeſſu Velavico **tot Nykerck tuſſchen** *Breunis Roelen* **en** *Aris
Gerritſen*, ubi actori ſumma commiſſa fuit adjudicata. Modo
non ſint immoderatæ, ut aleam ſapiant & profuſionem in fa-
miliæ diſpendium: haſce enim eadem ratio, quæ aleam,
damnat; de qua *Leeuw. d. l. n.* 10. Neque etiam interpoſitæ
ſint ſuper ſubjecto inhoneſto aut bonis moribus contrario; ve-
luti ob id *Anno* 1667. **tot Putten** nulla fuit declarata ſponſio
ſuper matrimonio inita. Quo etiam aliqui referunt ſponſionem
ſuper ingravidatione fœminæ. *Sand. d. l. in fin.* & *Chriſtin. Deciſ.
Belg. vol.* 2. *dec.* 200. *n.* 5. Aut etiam alter alterum ad ſpon-
dendum dolo non induxerit; uti ſi quis alterum ſollicitaverit ad
concertandum ſuper re, cujus futuri eventus jam tum erat cer-
tior. *Leeuw. d. n.* 11. *verſ. Niſi interponantur.* Neque etiam hiſce 6

 caſibus

caſibus reconvaleſcet ſponſio, quod pignora ſint depoſita, vel pecunia conſignata: dum, quod accedit, non mutat. Et ſic judicatum in Velavia in cauſa præallegata, atque iterum *Anno* 1674. tot Nykerck tuſſchen *Aalt Janſen* en *Gerrit van Tielen*, ubi partibus fuit injunctum pecunias depoſitas recipere.

OBSERVATIO CCCCXIV.

De Beneficio Ordinis.

SUMMARIA.

1. *Fidejuſſor non conveniendus ante principalis excuſſionem.*
2. *Exceptio ordinis impedit litis ingreſſum.*
3. *Licet fidejuſſor ſe paratæ ſubjecerit executioni.*
4. *Renuntiatio latine ſcripta non præjudicat non intelligenti.*
5. *Nulla renuntiatio præjudicat ſine certioratione.*
6. *Pacta non extenduntur ad incognita.*
7. *Clauſulæ notariales non præjudicant ignoranti.*
8. *Solemnitas extrinſeca debet probari.*

1 AD fidejuſſorem venire non poſſe creditorem donec principalis debitor non ſit excuſſus, expediti juris eſt. *Novell.*
2 4. *cap.* 1. Adeo ut exceptio Ordinis oppoſita litis impediat ingreſſum, & opponi poſſit non ſolum ante, ſed etiam poſt litem conteſtatam, & ante ſententiam definitivam. *Gail.* 2. *obſ.* 27. *n.* 3. Nec mutabit, ſi forſan fidejuſſor ſe paratæ ſubjecerit
3 executioni: cum ea clauſula generalis & acceſſoria intelligenda ſit ſecundum ordinem juris; uti in ſimili habet *Vaſq. Illuſtr. Quæſt. lib.* 1. *cap.* 33. *n.* 9. & hoc caſu obligatio principalis non moveatur, ſed eadem ratio ſit hujus atque ſimplicis fidejuſſionis, cum alius poſt alium obligatur. *Gl. ad Novell.* 4. *cap.* 1. *in verb. Fidejuſſorem.* Quin & non præjudicabit fidejuſſori renun-
4 tiatio huic exceptioni, licet expreſſe facta, niſi eam cognoverit: unde juris ratio efficit, ne inſerta inſtrumento noceat, ſi ea ſcripta ſit in lingua latina, nec de ea ſit informatus fidejuſſor, dum

dum eam linguam non intelligit. *Gail.* 2. *obſ.* 77. *n.* 4. Neque enim figura literarum, ſed mente & ſenſu obligamur. *l.* 38. *ff. de Oblig. & act. Gail. d. l. n.* 24. Sic ut nulla renuntiatio procedat abſque certioratione: cum nemo cenſeatur renuntiaſſe beneficio, de quo non cogitavit. Idem *Gail. d. obſ.* 77. *n.* 8. 5
Prout generaliter neque pacta, neque conventiones, neque tranſactiones ad non cognita extenduntur, ſeu de quibus veriſimiliter non eſt cogitatum. *Vital. Camban. in tr. Clauſularum. clauſ.* 1. Notanter autem *Sim. a Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 17. *n.* 21. hanc informationem in puncto hujus exceptionis eo magis requirit, quod ejus renuntiatio hodie ſit fere de formula ordinaria Notariorum: de quorum clauſulis generatim obtinet, eas non obligare ignorantem non certioratum & edoctum; maxime ſi ſint notabilis præjudicii. *Vaſq. d. l. n.* 27. Cumque hæc certioratio ſit de forma & ſolemnitate extrinſeca, de ea debebit conſtare per expreſſa: ſiquidem ſolemnitates extrinſecæ non præſumuntur. *Gail.* 2. *obſ.* 71. *n.* 5. 6 7 8

OBSERVATIO CCCCXV.

An debitor originalis poſſit excuti pendente lite cum tertio hypothecæ poſſeſſore?

SUMMARIA.

1. *Velavi in executione hypothecarum ſequuntur ordinem ſcripturæ.*
2. *Hypothecarius apud nos non habet actionem perſonalem; aliter apud alios.*
3. *An principalis excutiatur pendente lite cum poſſeſſore.*

DE jure Velaviæ certum eſt, hypothecarum plurium diſcuſſiones faciendas ſecundum ordinem ſcripturæ. *Reform. Velav. cap.* 14. *art.* 1. Quod etiam Hardervicenſes ſequuntur. *LL. Municip. part.* 2. *cap.* 4. *art.* 48. Cæterum non dubitatur, quin hypothecas habens diverſas ſimul poſſit plures excutere. *Neoſtad. Decif. Cur. Holl.* 4. *verſ. Actor ſuſtinebat. & DD. ibid. alleg.* 1

2 Ex inveterata praxi (quidquid alii obclamitent) hypothecam habens in Gelria non habet præterea actionem perſonalem. A quo tamen aliquatenus receſſerunt Hardervicenſes. *LL. Municip. part.* 3. *cap.* 11. *art.* 11. Apud alios quidem perſonalis non tantum ſubeſt, ſed imo pro principali, & hypothecaria pro acceſſoria habetur. De hoc jure quæritur, an, ſi cum tertio
3 hypothecæ poſſeſſore judicium pendeat, interim fieri poſſit diſcuſſio debitoris principalis? *Guid. Pap. quæſt.* 432. *n.* 11. ſcribit, quod ſic. Quam tamen aſſertionem non immerito limitabis, ut non procedat, ſi principalis docere poſſit, actorem cauſam ad executionem uſque productam adverſus tertium per fraudem & colluſionem cum hoc interpoſitam derelinquere, ut principalem nova lite vexet. Nunquam enim malitiæ indulgendum eſſe jura paſſim clamitant. *Gail.* 1. *obſ.* 31. *n.* 4. Huc facit, quod habet *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 23. *def.* 30. *n.* 6. ſi creditor generalem hypothecam habens rem certam debitoris elegerit, petendo executionem, quod videatur à jure ſuo aliquatenus receſſiſſe, ita ut in præjudicium creditoris ad res ſpecialiter illi obligatas non ſtatim redire, eique jus pignoris ſpecialis turbare queat; ne ſcilicet is nimium gravetur.

OBSERVATIO CCCCXVI.

Fidejuſſor indemnitatis ſine neceſſitate ſolvens an habeat regreſſum?

SUMMARIA.

1. *Fidejuſſor indemnitatis non habet regreſſum de ſuo facto.*
2. *Quid ſi ei lis inferatur.*
3. *Omnis regreſſus requirit denuntiationem præambulam.*
4. *Denuntiatio quando facienda eſt ante litem conteſtatam, vel poſt.*
5. *Quid faciendum fidejuſſori indemnitatis, ſi principalis denuntiatus non veniat.*
6. *Quando ceſſet denuntiatio; remiſſive.*

Certi

CErti juris eſt, quod fidejuſſor indemnitatis non poteſt agere contra principalem, ſi aliunde ſe potuiſſet conſervare, & nullum habet regreſſum de damno, quod incurrit facto ſuo. 1
Alexand. conſ. 314. *lib.* 3. *Socin. ſen. conſ.* 70. *lib* 3. Si igitur ta- 2
lis fidejuſſor vocatus cupiat ſervari indemnis, debebit litem ſibi illatam denuntiare ſuo principali, & deinde non, niſi condemnatus, ſolvere. Generale enim eſt in omnibus con- 3
tractibus, ex quibus datur regreſſus ad indemnitatem, quod omiſſa litis denuntiatione non detur repetitio. *l.* 53. §. 1. *ff. de Evict. l.* 8. *l.* 20. *l.* 29. *C. eod. l.* 1. *C. de Peric. & comm. rei vend. Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 3. *def.* 25. *Berlich. Practic. Concluſ. part.* 1. *concl.* 24. *n.* 48. *& ſeqq.* Etiamſi principalis aliunde litis motæ habeat notitiam. *Fachin. Controv. Jur. lib.* 2. *cap.* 35. *verſ. Quod attinet ad tertium. Coſtal. ad l.* 20. §. *petitam. ff. de Hæred. petit.* Et quidem denuntiatio facienda eſt ante litem con- 4
teſtatam, ut obtineat in vim declinatoriæ; vel, ſi ad hoc intentetur, ut auctor liti motæ adſiſtat, cauſamque defendat, ante ſententiam, vel etiam poſt eam in judicio appellationis expediri poterit. *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 2. *n.* 6. *&* 7. Modo res adhuc ſalva ſit. *Carpzov. d. conſt. def.* 29. *n.* 2, 3. Deinde, 5
ſi principalis ad denuntiationem ſibi factam non veniat, cavere nihilominus debebit fidejuſſor indemnitatis, ne ſine neceſſitate ſolvat, aut quid præſtet, ob quod cupit præſtari indemnis: quoniam ne tum haberet aliter regreſſum adverſus principalem. Et ſecundum hæc judicatum Wageningæ tuſſchen *Gyſbert Schoock qq.* Aanl. ende *Sander Bongart* Gedw. referentibus *DD. Jo. Kelſken & J. Glummer.* Caſus, quibus renuntiandi ceſſat neceſſitas, 6
vide in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 18. *art.* 8. *n.* 6.

OBSERVATIO CCCCXVII.

An fidejuſſor pro judicato liberetur per appellationem ab alterutra parte interpoſitam?

SUMMARIA.

1. *Variant Doctores.*

2. Ne-

2. *Negativæ fundamentum.*
3. *Affirmativa videtur verior.*
4. *An reus originalis in caſu appellationis de novo cavere pro judicato teneatur.*
5. *De novo emergentia novo auxilio indigent.*
6. *An in ſecunda inſtantia cautio pro judicato adhuc peti poſſit.*
7. *Exceptiones omiſſæ poſt tempus opponi non poſſunt.*
8. *Speciale quid eſt in cautione legatorum nomine præſtanda.*
9. *Item ſi reus pendente judicio bona ſua alienet.*
10. *Quomodo tunc cautio petenda, & à quo judice.*

Fidejuſſorem pro judicato tam de expenſis litis, quam cauſa in judicium deducta, fidem ſuam interponere planum eſt. Cum igitur *Ordinatio Provincialis interponendæ & proſequendæ Appellationis art.* 21. & 22. exigat novam cautionem pro expenſis appellationis, de cætero autem nihil amplius requirat; quæret forte quis, an prior fidejuſſor pro judicato per appellationem
1 ſit liberatus? Hanc quæſtionem inter DD. admodum contro-
verſam & dubiam eſſe, videre licet apud *Chriſtin. vol.* 1. *dec.* 79. *n.* 1. & *ſeqq. Buſ. ad l. pen. ff. Judicat. ſolv. Coren. obſ.* 34. & alios. Ego quidem in praxi negativæ ſemper adſtipulatus fui: ex
2 quo tum demum vere judicatum dici queat, cum diſputatio finem acceperit, atque fidejuſſio ſit accipienda cum effectu; neque unquam viderim novam pro judicato cautionem in caſu appellationis petitam ac præſtitam fuiſſe. Verum in aliam
3 me ſententiam facile diſtraheret, quod *Reformat. cap.* 23. *art.* 1. ab eo, qui pendente appellatione rem poſſidet litigioſam, exigat pleniſſimam cautionem, non tantum pro expenſis, ſed omni cauſa: quæ poſterior cautio plane fuiſſet fruſtranea, ſi prior fidejuſſor maneret in obligatione. Neque ſane alias percipio, cur appellans & appellatus in *dd. artt. Ordinationis Provincialis* ſub pœna deſertionis ex una, & amiſſi favoris ſententiæ ex altera parte novæ adſtringantur cautioni pro expenſis; eamque tam lex quam praxis exigat indiſtincte, ſive actor in prima inſtantia pro expenſis, & reus pro judicato ſatiſdederit, ſive non: cum hæc nova cautio ex parte rei iterum eſſet ſine omni cauſa, ſi jam reus antea caverit pro judicato, cujus pars, uti dixi,

litis

litis expenſas continet. Quo præſuppoſito, in conſiderationem 4
venire poſſet hæc quæſtio, an originalis reus in caſu appellationis non teneretur de novo ſatiſdare pro judicato? Quod licet à multis negetur, prout etiam à noſtra praxi paſſim eſt alienum, attamen communior opinio contrariam ſententiam ſuſtinere videtur. *Bart. ad l.* 2. *n.* 2. *& l.* 20. *n.* 4. *ff. Judicat. ſolv. Salic. ad l.* 2. *n.* 3. *C. de Procur. Gl. ad d. l.* 2. *in Expoſitione caſus, & not. ad verb. Appellationis.* Siquidem cauſa de novo ſuperveniens 5
novo indiget remedio. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 5. *def.* 11. *n.* 1. Unde ulterius quæritur, an cautio hæc in prima in- 6
ſtantia non petita adhuc peti poſſit in caſu appellationis? In qua quæſtione reperio DD. communiter ſentire, quod non. *Bart. ad d. l.* 2. *n.* 2. *C. de Procur.* Ratio datur, quod ſatiſdationis exceptio proponenda ſit ante litem conteſtatam; poſtea vero reus ad cautionem non compellatur. *l.* 40. §. 3. *ff. de Procur. Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 21. *n.* 1. exceptiones autem, quæ 7
ante litem conteſtatam opponi debent, ſi omittantur, in cauſa appellationis opponi non poſſint. *Wurmſer. Pract. For. lib.* 1. *tit.* 8. *obſ.* 10. *Brunnem. ad l.* 13. *C. de Procur.* quandoquidem, eis omiſſis, reus poſt judicium ſuſceptum renuntiaſſe illis cenſetur. *Carpzov. lib.* 2. *Reſponſ.* 76. *n.* 8. *& ſeqq.* A qua regula ex- 8
cipi cautionem legatorum nomine præſtandam, ſupra *Obſerv.* 339. probavi; cujus exceptio firmat regulam noſtram. Niſi ta- 9
men reus, qui ſub litis ingreſſum immobilia poſſedit, ea pendente lite vendiderit, aut facultatibus lapſus fuerit; quo caſu ſatiſdationis exceptionem poſt litem conteſtatam, & ita etiam in cauſa appellationis, opponere actor poteſt. *Carpzov. d. def.* 11. Add. *Brunnem. d. l. Scacc. de Appellat. quæſt.* 11. *n.* 52. Idem erit, ſi reus ſuſpectus ſit de alienatione vel obligatione bonorum ſuorum in adverſarii ſui præjudicium. *Zanger. d. cap.* 21. *n.* 37. *Buſ. ad l.* 14. *ff. de Pignor. & Coſtal. ibid.* Cumque in hoc caſu 10
novitatis novo, uti dictum, remedio pars indigeat, advena per arreſtum. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 1. *conſt.* 30. *n.* 15. Add. *Peck. de Jur. Siſt. cap.* 8. *n. fin.* indigena vero per citationem (vel etiam per arreſtum rei immobilis. arg. *Reformat. Velav. cap.* 10. *art.* 1.) conſtringi poterit, ut ſufficienter ſatiſdet: addita proteſtatione de non admittendo adverſario ad cauſam appellationis; veluti *d.* 23. *Maji* 1668. reſpondit *D. Jo. Goris.* De qua

ſatiſdatione antea ex *Reformat. Velav. cap.* 23. *art.* 1. judici à quo, nunc vero judici ad quem defertur cognitio. Quod quatenus juri communi ſit conſentaneum, vide apud *Zanger. de Except. part.* 2. *cap.* 20.

OBSERVATIO CCCCXVIII.

Novatio non præſumitur.

SUMMARIA.

1. *Novatio quando facta dicatur.*
2. *In dubio non admittitur.*

1 NOvatio non aliter facta creditur, niſi ea expreſſe dicta ſit. *Carpzov. lib.* 5. *Reſponſ.* 105. *n.* 8. & *ſeqq. Grivell. dec.* 118. *n.* 20. *Tulden. n.* 1. & *Pereſ. n.* 6. *ad tit. C. de Novat.* aut certe, ut alii veriſimilius volunt, ea perſpicaciſſimis argumentis demonſtretur: puta, talibus, quæ ex contrahentium verbis, non quæ ex legis forte conjectura depromantur. *Mynſing. ad* §. *præterea. n.* 10. *Inſt. Quib. mod. toll. obl.*
2 In dubio autem novatio non admittitur. *Grot. Introd. lib.* 3. *cap.* 43. *n.* 7. Vide plura apud *Mantic. de Tac. & Ambig. Conv. lib.* 17. *tit.* 3. *cum ſeqq.* & *Gabr. lib.* 3. *tit. de Novat. n.* 1. & *ſeqq.* Ex facto igitur reſponſum à Noſtratibus, ex eo, quod creditor hypothecarius poſſeſſori prædii obligati pacto indulſerat, ut duobus terminis ſortem reſtituere liceret, novationem non eſſe ſtatuendam. Præterquam enim, quod novatio proprie in actionibus realibus non procedat, etiam renuntiatio juris admodum ſtricti juris eſt, non ponenda, niſi clariſſime probetur. Apte in hanc rem *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 273. ibi *in verbb. Action perſonnelle. n.* 18. *Nec his quiſquam novationem præſumet, ut quiſquam bonæ obligationi derogare voluiſſe judicari poſſit, ut de reali perſonalem faceret, ſed alteram potius alteri addidiſſe; alioqui ineptus fuerit & imprudens, qui jus reale & proprietatis ad initium perſonalis novæ actionis deducere voluerit, quod ita fieret. l. minor* 25. *annis, qui fideicommiſſum. D. de Minorib.*

Nec

Nec negandum tamen, quin volenti id liceat: ſed cum voluntatis quæſtio eſt, neutiquam in tam evidenti cauſa præſumenda eſſet, cum multo plus cautionis ſit in rem quam in perſonam. Quod ſi quo caſu novatio concluditur haud dubie deteriore conditione reales in perſonales abeunt &c.

OBSERVATIO CCCCXIX.

De Delegatione.

Summaria.

1. *In delegatione an requiritur, ut exprimatur eam interponi.*
2. *Negativa præfertur.*
3. *An per epiſtolam fiat delegatio.*
4. *Requirit conſenſum ejus, cujus nomen delegatur.*
5. *Delegatio tollit priſtinam obligationem.*
6. *Obtinet ſolum in actione perſonali.*
7. *Potius præſumitur novatio, quam delegatio.*

1 Diſputatur inter DD., utrum in delegatione neceſſe ſit ſpecialiter hoc exprimi, quod prior obligatio tollatur, aut delegatio novandi animo interponatur? Affirmat id ipſum *Sichard. ad l. ult. n. 6. C. de Novat.* Et in Hollandia idem ſervari teſtatur *Grot. Introd. lib. 3. part. 44. n. 5.* Quod multis confirmat *Carpzov. Juriſpr. For. part. 2. conſt. 19. def. 16.* & in Senatu Appellationum Electorali ac Scabinatu Lipſienſi receptum teſtatur *lib. 5. Reſponſ. tit. 9. reſp. 105. n. 23.* E contrario, quod neceſſe non ſit, ut exprimatur id actum fuiſſe, modo aliunde colligi poſſit delegationem factam eſſe, tradunt *Perez. ad tit. C. de Novat. n. 12.* & DD. alleg. apud *Zutph. Prax. Belg. tit. Delegatie.*
2 *§. 4.* Negantium ſententia, quæ magis eſt communis, etiam in Gelria, ubi aliter non reperitur ſtatutum, videtur probabilior, & crebrioribus Pragmaticorum calculis comprobata; vide *Neoſtad. dec. Cur. Holl. 38.* Ceſſante *l. ult. C. de Novat. & delegat. Tulden. ad d. tit. n. 2. Carpzov. all. Reſp. 105. n. 17. & ſeqq.*
3 Quoad formam etiam quæſitum quandoque fuit, an delegatio fieri

fieri poſſit per epiſtolam? Secundum jus Romanum ſane deciſio inclinat in negantium partes: cum eodem jure delegatio fiat per ſtipulationem, quæ non niſi inter præſentes & ſe mutuo audientes, nequaquam inter abſentes, interponitur. *l.* 1. *pr. ff. de Verb. obl.* Verum, cum moribus omnis ſtipulationum vis ad pacta tranſlata ſit, adeo ut omnia loca, in quibus per leges traditum eſt ſtipulationem deſiderari, ceſſent, ut exſoleta. *Gudelin. de Jur. Noviſſ. lib.* 3. *cap.* 5. *verſ. Nulla diſtinctio.* in foro prævaluit, etiam inter abſentes per epiſtolam delegationem perfici. Quippe, cum omne pactum apud nos ſtipulationi æquivaleat, dubitare non licet, etiam mutum, ſurdum & abſentem per epiſtolam, vel nuncium, pacto obligari. *l.* 2. *ff. de Pact.* licet ſtipulari non poſſint. *d. l.* 1. *Goris* 4. *Adverſar.* 25. *n.* 2. Prout etiam nudo pacto hodie novationem fieri à Senatu Appellationum & Scabinis Lipſienſibus judicatum refert *Carpz.*
4 *d. reſp.* 105. *n.* 14. Requirit delegatio conſenſum partium, ſpeciatim etiam ejus, cujus nomen delegatur, nec ſine eo rite fit. *Sand. de Act. Ceſſ. cap.* 9. *n.* 26. Add. *Gail.* 2. *obſ.* 30 *n.* 8. Siqui-
5 dem in ejus nomen omnis transfunditur obligatio, omni ejus periculo in creditorem tranſeunte, & primæva obligatione penitus, cum omnibus ſuis acceſſoriis, hoc eſt, pignoribus, hypothecis, fidejuſſionibus & ſimilibus, ſublata. *l.* 11. *junct. l.* 18. *ff. de Novat. Grot. d. l. Sand. de Act. Ceſſ. cap.* 9. *§.* 26. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 7. *art.* 16. *in not n.* 5. *Grivell. dec.* 111. *n.* 5. *Mynſing. ad §. præterea. n.* 4. *Inſt. Quib. mod. toll. obl.* Et
6 propter hanc obligationis transfuſionem obtinet ſolum delegatio in actione perſonali: quoniam iſta transfuſio non cadit in actionem realem, quæ proprie non præſupponit obligationem, ſed quam ſola poſſeſſio ex parte rei, & dominium ex parte actoris producit. *Mantic. de Tac. & Ambig. Conv. lib.* 17. *tit.* 1. *n.* 21. Quod igitur *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 273. *in verbb. Action Perſonnelle. n.* 17. poſt *Bartol.* tradit, actiones etiam reales innovari, improprie intelligendum eſt; nimirum, quod per pactum, conventionem ſeu ſtipulationem inter partes conveniri poſſit, ut actio in rem exſtinguatur, aliaque ejus loco inducatur: non quemadmodum in delegatione aut novatione fit, ut
7 una obligatio in aliam transfundatur; uti explicat idem *Bartol. ad l.* 1. *§. judiciales. n.* 11. *de ff. de Prætor. ſtipulat.* Denique id unum

unum obſervare volui, ſi quid ex requiſitis ad delegationem deficiat in effectu, novationem potius, quam delegationem eſſe dicendam. *Mynſing. d. l. n.* 3.

OBSERVATIO CCCCXX.

De Aſſignatione.

SUMMARIA.

1. *Aſſignatio quando facta dicatur.*
2. *Per aſſignationem debitor non liberatur.*
3. *Secus in delegatione.*
4. *Quæ fiunt in augmentum, non debent operari diminutionem.*
5. *Remiſſio non præſumitur.*
6. *Aſſignatio potius præſumitur, quam novatio, aut delegatio.*
7. *Acceptatio aſſignationis non infert delegationem.*
8. *Removetur objectio.*
9. *Aſſignatio differt à datione in ſolutum.*
10. *Altera objectio removetur.*
11. *Creditor quando poteſt aſſignatum relinquere & regredi ad principalem.*

SI in obligatione aliove inſtrumento dicatur, quod creditor ab alio *poterit* accipere ſuum creditum, ſiquidem illud non importet aliquam neceſſitatem, ſed meri ſit arbitrii. *Carpzov. Juriſpr. For. part* 1. *conſt.* 23. *def.* 2. *n.* 5. *Maſcard. de Probat. vol.* 1. *concl.* 54. *n.* 4. facile evincitur, aſſignationem eſſe factam; qua ſaltem demonſtretur, unde creditor, quod ſuum eſt, accipere poſſet. *Sand. de Act. Ceſſ. cap.* 9. §. *ult. Burgund. de Eviction. cap.* 11. *n.* 4. Adeo ut debitor, niſi quatenus ſuo creditori ſolutum, nunquam liberetur; ſed in aſſignatione periculum nominis, tam de præſenti, quam de futuro, pertineat ad aſſignantem. *Sand. & Burgund. dd. ll. Grot. Introd. lib.* 3. *part.* 44. *in fin. Neoſtad. dec. Cur. Holl.* 38. Secus atque de delegatione dixi *Obſerv. præced. n.* 5. Cumque ea, quæ fiunt in augmentum, ſeu majorem ſe-

 curi-

(margin numbers: 1, 2, 3, 4)

curitatem, operari non debeant diminutionem juris jam tum
5 competentis. *Everb. conſ.* 162. *n.* 5. nec unquam præſumatur ob-
ligatio à creditore fuiſſe remiſſa; in dubio potius aſſignatio,
6 quam delegatio, præſumitur. *Burgund. d. l. n.* 7. Eo quod no-
vatio, cujus ſpecies delegatio eſt, in pluribus multum habet
incommodi. *Argentr. ad Conſuet. Brittann. art.* 273. *in verbb. Action*
7 *Perſonnelle. n.* 19. *verſ. Atque hi.* In tantum, ut nec acceptatio
aſſignationis ex parte ejus, in quem ea concepta eſt, delega-
tionem inferat, aut priorem tollat obligationem; verum ex di-
verſo ita obligatio obligationi addatur. *Burgund. d. l. n.* 5. *Mantic.*
de Tac. & Ambig. Conv. 17. *tit.* 8. *n.* 11. quale obligationis in-
crementum non ſolet deteriorem facere creditoris conditionem.
8 *Boer. quæſt.* 13. *n.* 54. Nec hiſce objici poteſt, quod à multis
traditur, in ſolutum dationem vel actionis ceſſionem, ſi deſuper
vel lis conteſtata vel debitori denuntiatio facta ſit, delega-
tionem operari. Cum aliud plane ſit, dare in ſolutum vel
cedere actionem, aliud ſimpliciter aſſignare; veluti ex præce-
dentibus jam licet concludere: priori namque caſu ſpectat pe-
riculum ad acceptantem vel ceſſionarium; poſteriori ad aſſig-
9 nantem. *Burgund. & Neoſtad. dd. ll. Sand. d. l. n.* 27, 29. Imo aſ-
ſignatio manet talis, licet ea executioni ex parte mandata ſit
in bonis aſſignati; quippe quod ex ejus capite vi mandati,
quod ei tacite ineſt, fieri poteſt, nomine tamen aſſignantis.
10 *Sand. d. tr. cap.* 2. §. *fin.* Quod enim dicitur, ſi plura remedia
competant, poſt unius electionem ad aliud non darì regreſſum;
id ipſum oſtendit aſſignationem, non delegationem, cui quippe
duæ obligationes non inſunt: ad quod tamen reſpondendum,
quod, ſi plura remedia cumulative competant ad unum effe-
11 ctum, per electionem unius non tollatur alterum. Ut proinde
integrum ſit creditori aſſignatum, licet idoneum, relinquere,
& regredi in principalem debitorem. *Fab. C. lib.* 8. *tit.* 29. *def.* 9.
Niſi tamen jam adverſus aſſignatum obtinuerit ſententiam: quo
caſu DD. tradunt, quod per condemnationem actio priſtina
novetur, & convertatur in actionem judicati; ut tradit *Perez.*
n. 2. *ad tit. C. de Novat.* & judicatum refert *Sand. Deciſ. Friſic. lib.*
3. *tit.* 14. *def.* 11.

O B-

OBSERVATIO CCCCXXI.

Solutio quatenus probetur conjecturis?

SUMMARIA.

1. *Solutio regulariter probanda.*
2. *Debitor quietationem exhibere debet.*
3. *Quid ſi chirographum reddidit creditor.*
4. *Quando ex taciturnitate præſumatur ſolutio.*
5. *In antiquis ſufficit probatio præſumptiva.*

SOlutio, quæ facti eſt, regulariter non præſumitur. *Menoch. de Præſumpt. lib.* 3. *præſ.* 135. *in pr.* Probatur apocha, vulgo *Quitancia. l.* 14. *C. de Solut.* quam proinde debitorem creditori petenti exhibere teneri *d.* 4. *Octobr.* 1634. Scabinis Urbis Wageningæ reſponderunt *DD. Kelſken* & *Everwyn.* Quandoque etiam præſumptionibus & argumentis. Redemptionem antichreſeos ex eo ſatis probari, quod creditor confiteatur ſe libera voluntate literas & ſigilla debitori reddidiſſe, *d.* 2. *Septemb.* 1658. reſponderunt DD. Neomagenſes *Ryſwyk* & *Tryſt.* Siquidem, chirographo reddito, (vel cancellato. *l.* 24. *ff. de Probat.*) debitum præſumitur ſolutum. *l.* 2. §. 1. *ff. de Pact. l.* 14. *l.* 15. *C. de Solut.* & *ibi Perez. n.* 15. *Menoch. d. lib.* 3. *præſ.* 140. & *ſeqq. Maſcard. de Probat. vol.* 2. *concl.* 477. *S. a Leeuw. Cenſ. For. lib.* 4. *cap.* 14. *n.* 7. *Gothofr. ad l.* 7. *C. de Remiſſ. pign. lit. H.* Cum vix poſſit alio fine facta videri chirographi redditio, quo principalis obligationis auctoritas continetur. *Zoeſ. ad tit. ff. de Pact. n.* 6. Sicuti per redditionem pignoris cenſetur remiſſum jus pignoris. *d. l.* 7. ſalvo tamen debito *l.* 3. *ff. de Pact.* Hanc liberationem, quæ per redditionem chirographi procedit, reſpicit *Martialis:*

1
2
3

Quod Cajetano reddis, Polycharme, tabellas,
Millia te centum non tribuiſſe putas?

Bene tamen advertendum eſt, ceſſare hanc ex redditione chirographi liberationem, ſi probetur, chirographum ab ipſo creditore debitori

4 tori redditum non fuiſſe, utcunque cancellatum. *Fab. C. lib.* 4. *tit.* 28. *def.* 9. Præſumitur deinde ſolutio ex taciturnitate creditoris, quando creditor multos annos ſolutionis exactionem diſtulit. *Menoch. d. l. n.* 3. *Maſcard. de Probat. vol.* 4. *concl.* 1325. *n.* 27. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.* 29. *def.* 11. *n.* 3. Quam præſumptionem firmat perſonarum qualitas, ſcilicet, creditoris & debitoris; ut puta, ſi creditor vigilans ſit, & debitor facilis conveniendo, nec tamen debitum petitum. *Carpzov. d. l. n.* 7. *Menoch. cit. l. n.* 14. & 19. *Afflict. dec.* 13. *n.* 19. vel magis, ſi creditor ſit pauper, ſuarum rerum indigens, debitor autem dives & talis, qui facile æs alienum ſolveret; maxime vero, ſi & mors ſupervenerit debitoris. *Maſcard. d. n.* 27. & *ſeq.* Item præſumitur ſolutio, ſi idem debitor eidem creditori alios reditus aliave debita ſolverit: cum, ſi plus debuiſſet, credendum ſit, quod creditor id ipſum petiiſſet, & alter ſolviſſet; per ea, quæ tradit *Afflict d. l.* & *n ſeq.* & *Menoch. d. l. n.* 17, 18. & eſt textus in *l.* 26. *ff.*
5 *de Probat.* Et generaliter in antiquis, non in recentibus & novis, conjecturata ſeu præſumptiva ſufficit probatio. *Carpzov. d. def.* 11. *in fin.*

OBSERVATIO CCCCXXII.

Solvens pro invito an habeat repetitionem?

SUMMARIA.

1. *Solvere quis poteſt pro invito.*
2. *In vim liberationis.*
3. *Non repetit ſolutum.*
4. *Aliter ſi mandatarius vel negotiorum geſtor pro non invito ſolverit.*

1 SOlvere alius pro alio invito poteſt: jure Civili enim conſtitutum eſt, licere etiam ignorantis & inviti meliorem conditionem facere. *l.* 23. *l.* 53. *ff. de Solut.* Et ſolutione facta ſtatim ipſo jure exſtinguitur obligatio, liberantur fidejuſſores &

& pignora ſolvuntur. *pr. Inſt. Quib. mod. toll. obl. l. 43. ff. de Solut.* Sic tamen, ut ſolventi, ſi non in ipſa ſolutione actio ipſi à 3
creditore ceſſa fuerit, nulla ex iſta ſolutione adverſus debitorem competat actio, qua ſolutum repetat. *l. 76. ff. eod.* Aliter 4
ſi ut mandatarius, aut negotiorum geſtor, pro non invito ſolverit: qualis etiam ſine ceſſione mandati vel negotiorum geſtorum habet actionem adverſus mandantem, vel eum, cujus negotia geſſit. *l. 43. ff. de Negot. geſt.*

OBSERVATIO CCCCXXIII.

Oblatione non opus eſt, ſi incertus ſit, cui ſolvendum.

SUMMARIA.

1. *Oblatio & conſignatio liberant à mora.*
2. *Moram non facit, qui ignorat cui ſolvat.*
3. *Quid faciendum, ſi quis non poteſt ſolvere.*

OBlationem eamque ſecutam conſignationem liberare à mora, uſura & ipſa obligatione, certi juris eſt. Inter alios 1
autem caſus, quibus quis ſine oblatione conſtituitur extra mo- 2
ram, eſt hic, ſi non reperiatur cui ſolvat, etſi maxime velit. *Fab. C. lib. 3. tit. 24. def. 39.* Exemplum ponitur in pupillo non habente tutorem in *l. 17. §. 3. ff. de Uſur.* Quid vero incumbat 3
ei, qui non poteſt ſolvere, habes in *l. ult. ff. de Leg. commiſſ. l. 19. C. de Uſur. l. 9. C. de Solut.*

OBSERVATIO CCCCXXIV.

Quatenus accuſatus ſe per procuratorem poſſit defendere? Et de ſalvo conductu.

SUMMARIA.

1. *Quando agitur civiliter, procurator admittitur.*

2. *Etiam tum ubi veritas ex ore accuſati haberi debet.*
3. *Et ubi locus non videtur tutus.*
4. *Quo caſu ſalvus conductus conceditur.*
5. *Quæ ſit mulcta adulterii.*
6. *Mulcta poteſt ſolvi cum proteſtatione; & quid de eo, qui in cauſa civili quid offert pro tentamine concordiæ.*
7. *A quo literæ commeatus petantur.*

1 IN omnibus delictis, ex quibus non ad pœnam corporalem, ad relegationem incluſive, ſed civiliter ad pœnam pecuniariam agitur, poteſt quis per procuratorem ſe defendere *l.* 1. *ff. An per alium cauſ. app. redd. poſſ. Menoch. Arbitr. lib.* 1. *quæſt.* 80. *n.* 123. *& ſeq. Clar. lib.* 5. *§. fin. Pract. Crim. quæſt.* 32. *n.* 4. *Gomeſ. Var. Reſolut. tom.* 3. *cap.* 1. *n.* 13. Prout etiam tunc DD. reum per procuratorem admittunt, quando quis non dolo, ſed culpa vel caſu deliquerit; ex quo tum pœna tantum obtinet pecuniaria, aut etiam factum eſt impunibile. *Menoch. d. l. n.* 162. & 177. Et generaliter tradunt DD. quod accuſatus ſit admittendus per procuratorem, quando ejus impunitas eſt notoria. *Gabr. Comm. Concluſ. lib.* 7. *tit. de Maleficiis. concl.* 9. *n.* 27. *Tuſch. Concl. Practic. lit. P. concl.* 818. *n.* 68. 2 Et hæc procuratoris admiſſio illis in caſibus etiam tum procedit, ubi veritas ex ore accuſati ſuper quibuſdam articulis deſideratur; quippe quæ ſub juramento dandorum & reſpondendorum inter abſentes non minus, quam præſentes, ventilari & haberi poteſt: ut proinde comparitionem perſonalem nulla hoc caſu exigat neceſſitas. Siquidem tortura locum non habeat in cauſa pecuniaria: ne media excedant finem. *Clar. d. §. fin. quæſt.* 64. *n.* 4. 3 Idque ſine dubio procedet tunc, ſi quis vocatur ad locum, ubi ipſi ante contigit injuria, & quo ipſi venire non eſt tutum. Cum eo in caſu etiam in cauſa criminali vocatus perſonaliter comparere 4 non teneatur. *l.* 21. *§.* 11. *ff. de Recept. & ibi Gl. ac DD.* vel ſaltem eo caſu ſalvus conductus de libero acceſſu & receſſu ipſi concedi debeat. *Bartol. ad l.* 5. *n.* 12. *ff. de Publ. judic. Clar. d. quæſt.* 32. *n.* 12, 13. Ita *d.* 28. *Decemb.* 1628. reſponderunt 5 *DD. Goſ. van Steenler, Lamb. Goris & W. van Ommeren.* Ubi addunt, pœnam adulterii cum ſoluta commiſſi eſſe octoginta florenorum aureorum, (quam tamen ſecurius arbitrariam dixeris) quos

Digitized by Google

quos accuſatus ad evitandum proceſſum, ſub proteſtatione ſe 6
id facere ad redimendam vexam & evitandas proceſſus moleſtias, ſolvere poſſet ſine ullo infamiæ periculo: quam cautelam evitandæ infamiæ poſt *DD. comm.* laudat *Gail.* 2. *obſ.* 103. *n.* 2. Veluti eodem modo, qui in civili cauſa pro tentamine concordiæ ſummam quandam offert, non per hoc cenſetur agnoſcere debitum; ſed hoc tantum intendere, ut vexam redimat & proceſſus evadat moleſtias. A quo literæ commeatus 7
remeatuſque petendæ ſint, vide ſupra *Obſerv.* 19. ubi plura de Salvo Conductu in cauſa civili.

OBSERVATIO CCCCXXV.

Quid ſi vulnerato plures inſultaverint?

Summaria.

1. *Omnes tenentur de vulnere.*
2. *Niſi deſignetur, qui vulneravit.*
3. *Actio damni in plures datur in ſolidum.*

SI plures animo nocendi vulnerato inſultaverint, ſed ignoretur a quo vulnus datum ſit, omnes tenebuntur. Et ſic 1
in condemnatione judex omnes conjunctim damnare debebit. *l.* 11. §. 2. *ff. Ad L. Aquil.* Quod etiam ad totam univerſitatem quandoque extenditur. *Bartol. ad l. aut facta* 16. §. *non nunquam. n.* 2, 4. & 5. *ff. de Pœn.* Niſi tamen ipſi inter ſe certo deſignare eum poſſint, qui fecit. *Weſenb. in Paratitl. ad tit. ff.* 2
Ad L. Aquil. n. 9. Et alias in actione damni ex *L. Aquilia* ſinguli tenentur in ſolidum. *d. l.* 11. §. 2. quod & *Bacchov.* obſervat *in not. ad Weſenb. d. tit. in verbb. Tenentur autem plures.* ubi 3
tractat, quando unius ſolutio liberet alios; & diſtinguit, an quid à pluribus in ſolidum debeatur ut merum damnum ex parte actoris, an ut pœna delicti ex parte plurium reorum, ut in primo caſu unius ſolutio alios liberet, altero non.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCXXVI.

Alterius inſignia, rei alicui præpoſita, diſcindens & lacerans tenetur injuriarum.

SUMMARIA.

1. *Nemo debet ſibi jus dicere.*
2. *Signum refert dominum eum, cujus illud eſt.*
3. *Signum imponens rei non ſuæ committit falſum.*
4. *Signum lacerans committit injuriam.*

SIgna & inſignia, inſculpta & præpoſita alicujus domui, ſepulchro aliive rei, ex propria auctoritate lacerare, ſcindere ac delere, quin atrociſſimam & violentam contineat injuriam,
1 nemo, ut puto, negabit. Siquidem non tantum nemo ſibi ipſi jus dicere aut propriam vindictam exercere poſſit. *l.* 13. *ff. Quod met. cauſ. l.* 37. *in fin. ff. de Minor.* nec concedendum ſit ſingulis, quod per Magiſtratum publicè fieri debet, ne occaſio ſit majoris tumultus faciendi. *l.* 176. *ff. de Reg. Jur.* vide *Comm.*
2 meam *ad Reform. Velav. cap.* 6. *art.* 2. *n.* 9. verum ſingulariter ejuſmodi factum quid majus in ſe habeat, quam alia facta injurioſa & illicita. Cum ſigna & inſignia rebus ſuis inſculpere & præponere ſignificet eum earum rerum dominum eſſe, cu-
3 jus ea ſunt. *l.* 14. §. 1. *ff. de Peric. & comm. rei vend.* In tantum quidem, ut is, qui ſignum ſuum imprimat rei alienæ animo eam vindicandi, hoc ipſo committat falſi furtique crimen; uti multis actoritatibus probat *Meyer. in Colleg. Jur. Argentor. ad tit. ff. Ad L. Corn. de Falſ. n.* 6. & quandoque de damno & furto, quandoque de falſo puniatur. *Lauterb. vol.* 3. *Diſſert. de Cancellatione* 4. *cap. ult. theſ. ult.* & *Stryck. vol.* 1. *Diſſertat. Francof. de Ra-*
4 *ſura* 6. *cap.* 4. Unde ſatis licet evincere, lacerationem illam implicare injuriam atrociſſimam: modo conſideres, facto quolibet illicito, cum parti, tum juſtitiæ, inferri læſionem & injuriam. Vide *Comm.* meam *cit. cap. art.* 1. *n.* 3.

OB-

OBSERVATIO CCCCXXVII.

Si quis in articulis interrogatoriis propoſuerit tales interrogationes, quæ delictum implicant, tenetur actione injuriarum.

SUMMARIA.

1. *Fiſcus non accuſat ſine ſpeciali decreto judicis.*
2. *Privatus proponendo articulos delictum implicantes tenetur injuriarum.*
3. *Quilibet actus, quo alterius honori detrahitur, habetur pro injuria.*

EX quo privatorum accuſationes raro ex juſtitiæ zelo, ſed plerumque ex odio & vindictæ cupiditate, Chriſtianis indigna, procederent, ſumma ſane ratione eaſdem relegavit omnium fere gentium conſuetudo; hodieque ſolus fiſcus ejuſve procurator publicas accuſationes inſtituit: dum privati tantummodo privatum intereſſe perſequuntur. Neque vero & huic ipſi procuratori ullum accuſare permittitur ſine prævio ad hoc judicis decreto & mandato; ne auctoritate ſibi conceſſa in aliorum abutatur perniciem, & legum juriſque obtentu iræ & ultioni obſequatur. *Groenew. de Legib. Abrog. ad tit. C. De his qui accuſ. non poſſ. n.* 2. *& ſeqq.* Multo magis igitur privatum, qui articulos interrogatorios judici obtulerit, implicantes delictum aut factum famoſum ab aliquo commiſſum, injuriarum teneri, ex facto reſponderunt *d.* 28. *Jan.* 1658. Anteceſſor *Jo. Chriſtenius*, *d.* 26. *Nov. ejuſd. Ann. D. Gothofr. Hoeing*, & *d.* 6. *Sept.* 1659. *D. Anth. Foyert.* Maxime, ubi talis producens ad hoc provocatus non fuerit, ut propterea ad ſui defenſionem teſtium depoſitionibus indigeret; exinde ſiquidem animus injuriandi maniſeſtiſſime colligeretur: cum quilibet actus, quo alterius honori & exiſtimationi detrahitur, pro injuria habeatur. *l.* 15. *§.* 2. *& ſeqq. ff. de Injur. Weſenb. in Paratitl. ad eund. tit. n.* 7. *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 4. *conſt.* 45. *def* 1.

(margin: 1, 2, 3)

OBSERVATIO CCCCXXVIII.

Debitorem appellare eum, qui talis non eſt, num ſit injuria?

SUMMARIA.

1. *Affirmatur.*
2. *Declaratur.*
3. *A teſtibus deceptus ſuccumbens injuriarum non tenetur.*
4. *Nec datur eo caſu retorſio per mendacii objectionem.*
5. *De injuria per litem illata non agitur ante litem finitam.*
6. *Delicta non præſumuntur.*
7. *Verba ambigua in meliorem partem accipienda.*
8. *Aliter de per ſe injurioſis.*

1 SI quis non debitorem quaſi debitorem appellaverit, injuriarum teneri probat *l.* 15. §. 33. *ff. de Injur.* Quod maxime in mercatoribus obtinere, quorum plurimum intereſt, fidem ſuam non vacillare, ſcribit *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 4. *conſt.* 45. *def.* 1. *n.* 7. Notanter autem addit *textus* citatus: *In-*
2 *juriæ faciendæ cauſa.* (add. *l.* 19. & *l.* 20. *ff. eod.*) ut doceamur, cum diſcretione neque tam crude id ipſum accipiendum, ut non ille, qui ex probabili cauſa aliquem ſibi debere dixerit, excuſaretur ab injuria. Præſertim, cum videmus, etiam ex probabili cauſa litigantem actorem ab expenſis adverſarii ſui relevari. Et multo minus ille, qui alium debitorem nominaverit, ex capite injuriæ tenebitur, ſi jam lis inter ipſos pendeat. Cum & fractam ab altero fidem dicere tum de jure
3 permittatur. *Berlich. Pract. Concluſ. part.* 5. *concl.* 59. *n.* 79. Quod uſque eo extenditur, ut, licet criminis quem accuſaſſes, & in eo ſuccubuiſſes exinde, quod à teſtibus deceptus, vel potentia adverſarii aliave juſta cauſa impeditus fuiſſes, injuriarum non
4 tenereris. *Berlich. d. l. n.* 28. Hiſce præſidiis, cum quandoque reus, ab actore in libello vel lite vocatus *debitor*, eidem quaſi per retorſionem mendacium objecerat, dicendo actorem

ea

ea finxiſſe tanquam virum mendacem, condemnatus fuit injuriam illam reparare; ſub reſervatione tamen ſui honoris: quæ in praxi ordinaria in tali caſu formula eſt. Quod ipſum etiam in terminis à Scabinatu Jenenſi pronuntiatum teſtatur *Berlich. d. l. n.* 80. Neque enim hoc in caſu fingi poterat retorſio, ubi non præceſſerat injuria; cujus demum illa propulſatio dicitur: ſiquidem id ipſum, an reus debebat, ex ſententia demum conſtaret. Quare etiam nemo injuriarum agere poteſt ex capite 5
injuriæ per litem illatæ, niſi poſt litem finitam. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 5. *tit.* 8. *def.* 10. Et accedit, quod nemo facile præſumatur animo calumniandi ad judicium provocaſſe: cum calumnia ſit delicti ſpecies; delictum vero non præſumatur, ſed 6
quam clare probandum ſit. *l. fin. C. de Probat.* Præterquam quod 7
ſi verba ſint ambigua, aut tali orationis tenore concepta, ut in utramque partem accipi poſſint, in bonam explicari debeant, etiam cum improprietate, ut evitetur delictum. *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 2. *art.* 4. *n.* 12. Ex diverſo de jure verba 8
injurioſa, etiam conditionaliter prolata, ab injuria non abentur exempta. *Harppr. ad* §. 1. *n.* 147. *Inſt. de Injur.* & generaliter in dubio injuria facta præſumitur animo injuriandi; de quo vide meam *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 12. *art.* 12. *n.* 3, 4.

OBSERVATIO CCCCXXIX.

Quatenus Advocatus teneatur de injuria in proceſſu prolata?

SUMMARIA.

1. *De verbis injurioſis tenetur & advocatus & cliens.*
2. *Cautela pro advocatis.*
3. *Quid ſi cliens rata non habuit, & convenitur.*

IN jure notum eſt, propter verba injurioſa prolata vel ſcripta 1
ab Advocato corrigi poſſe & advocatum & clientem, ſi hic vel

vel præſens fuerit, vel expoſt ea, quæ dicta vel ſcripta ſunt, rata habuerit; per ea, quæ habent *Gl. & Bartol. ad l.* 1. §. 14. *ff. de Vi & vi arm. Papon. lib.* 8. *tit.* 3. *arr.* 5. *& in Append. arr.* 5.
2 Cauti idcirco advocati, ſi quid tale occurrat, quod cauſæ clientis inſerviat, ſibi ſumunt chirographum, quo confitetur cliens
3 ſuo mandato verba iſta dicta vel ſcripta fuiſſe. Sin vero advocatus abſque tali cautela ejuſmodi verba protulerit, nec cliens probetur ea habuiſſe rata, atque idcirco conveniatur ab adverſario cliens, litem illatam denuntiare debebit advocato, ut intercedat eumque à judicio eximat; niſi ipſe periculum ſuſtinere velit.

OBSERVATIO CCCCXXX.

Injuria generaliter prolata, ſine appellatione certæ perſonæ, non habet executionem.

SUMMARIA.

1. *Ubi perſona eſt incerta, ibi nulla executio.*
2. *Obſcuritas vitiat injuriarum actionem.*
3. *Ad quid teneatur proferens injuriam incertam.*

1 SI aut nulli aut incertæ perſonæ fiat convitium, nulla executio eſt. *l.* 15. §. 9. *ff. de Injur.* Ex ejuſmodi enim generalitate ſine deſignatione alicujus individui, vel expreſſione certæ perſonæ, provenit obſcuritas, quæ actionem injuriarum
2 vitiat. arg. *l. fin. C. de Probat.* Deinde omnis generalitas trahitur ad ea, de quibus eſt cogitatum. *Barboſ. Loc. Comm. cap. Generalis. ax.* 13. Ut proinde ſufficiat, ſi proferens verba ge-
3 neralia declaret, ſe eum, qui ſe læſum exiſtimet, non reſpexiſſe. Neque erit, quod alter inſtet, ut ſignificet eum, quem putaverit: cum hoc eſſet de jure tertii quærere, quod jure concedi tali in caſu non debet. *l.* 6. §. 12. *ff. de Negot. geſt.* Ut proinde hæc res reputanda ſit, ac ſi nullum verbum con-
1 tumelioſum fuiſſet prolatum. *Gl. ad l.* 83. §. 1. *ff. de Verb. oblig.* Et ſecundum hæc *Anno* 1734. de facto reſpondi.

O B-

OBSERVATIO CCCCXXXI.

Quatenus ebrietas excuſet ab injuria?

SUMMARIA.

1. *Ebrius excuſandus, ſaltem pro tanto.*
2. *Ebrius impetu, non propoſito delinquit.*
3. *Debet tamen revocare injuriam verbalem.*

INjuriam, delicti ſpeciem, ſine animo injuriandi non committi, nemo vocabit in dubium. Quod ſi igitur quis per nimiam ebrietatem mentis & rationis exilium paſſus fuerit, atque in ea alicui quid fecerit, unde injuriarum actio exſurgere poſſet, injuriarum tamen non tenebitur; & ſi non pro toto, ſaltem pro tanto excuſabitur. *Berlich. Concluſ. Pract. part. 4. concl. 1. n. 96. & ſeq. Carpzov. Juriſpr. For. part. 4. conſt. 1. def. 4. per tot.* 1
ebrius enim non propoſito, ſed impetu dicitur delinquere. 2
Scias tamen, quod in verbali injuria, maxime ſi ea ſit atrox, 3
teneatur proferens animo deinde ſedato eam contraria declaratione diluere, & ſic pœnitentia ſua injuriato ſatisfacere. *Weſenb. in Paratitl. ad ff. de Injur. n. 4.* Quod & mores ſervare refert & probat *S. à Leeuw. Cenſ. For. lib. 5. cap. 25. n. 5.*

OBSERVATIO CCCCXXXII.

Ex loci conſuetudine judicatur, an denuntiatio injurianti facienda ſit.

SUMMARIA.

1. *De jure Civili non requiritur.*
2. *Ex loco judicandum, an ſit neceſſaria denuntiatio.*
3. *Quid in Curia Gelriæ.*

Digitized by Google

1 DE jure Scripto actionem injuriarum ſine prævia denuntiatione recte inſtitui, & ejuſmodi interrogationem, an injurians in ſua injuria perſiſtat? eſſe ſupervacaneam, ex eo manifeſtum eſt, quod pœnitentia poſt delictum commiſſum non excuſet, nec purget illatam injuriam. *Clar. lib.* 5. *Sentent.* §. *Injuria. n.* 16. *Fab. C. lib.* 9. *tit.* 20. *def.* 9. *in not. n.* 3. *Sand. ad l.* 43.
2 *ff. de Reg. Jur.* Quod igitur in quibuſdam tribunalibus non agatur de injuria verbali ſine prævia denuntiatione ex una, & pertinacia ex altera parte, id tamen nequaquam extendendum ad locum, ubi ejuſmodi ſtatutum vel conſuetudo non apparet; per ea, quæ habet *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 2. *conſt.*
3 44. *def.* 12. *n.* 2. Sic denuntiationem non eſſe neceſſariam de injuria in Cancellaria ſub jurisdictione Curiæ illata, judicavit Senatus Gelriæ *d.* 11. *Octobr.* 1657. tuſſchen *Dr. Gerb. van Limburg* ende *Dr. Ten Holten.*

OBSERVATIO CCCCXXXIII.

Denuntiatio an requiratur de injuria ſcriptis illata?

SUMMARIA.

1. *Negativa.*
2. *Securius ſit denuntiatio.*
3. *Plenior tamen datur ſatisfactio.*

1 NEgativam defendit duplex ratio: tum, quod in ea ceſſet lubricum linguæ, in quo denuntiandi conſuetudo fundata eſt; tum, quod injuria ſcriptis jam divulgata non reſtituatur pœnitentia: cum ea ſola injuria, quæ verbis illata eſt, verbis deleatur. *Fab. C. lib.* 9. *tit.* 20. *def.* 8. *n.* 8. Tu tamen
2 age cautius, & denuntiationem, ſi uſu venerit, præmittere elige; ob rationes, quas retuli in *Comment. ad Reform. Velav. cap.* 12. *art.* 1. *n.* 4. & 5. Requirit etenim noſtra praxis denuntiationem præ-
3 ambulam regulariter in omni maledicentia, quæ æque literis & viva voce fieri poteſt; uti pluribus docent *Ant. Matth. de Crimin. lib.* 47. *tit.* 4. *cap.* 4. *n.* 2. *Grot. Manuduct. lib.* 3. *cap.* 36.

Digitized by Google

n. 1, 2. Ut tamen, ſi injuria per divulgationem jam alas acceperit, & veluti publica ſit, injuriato permiſſum ſit, pœnitentiam injuriantis publice notam facere: cum, ſcilicet, publica injuria pœnitentia privata in foro exteriori non poſſit aboleri; per ea, quæ habet *Perez. ad tit. C. de Injur. n.* 24. Quomodo etiam injuriam publice illatam non niſi publica recantatione revocari docet *Voet. ad tit. ff. de Injur. n.* 17. ubi ex *Farinac. quæſt.* 105. *n.* 437. non iniquum pronuntiat, ſi libello carmineve famoſo diſperſo, diſſeminato, publicatove injuria illata ſit, recantationem quoque ſcripto publico faciendam imponi, uti ſcripto publicato contumelia facta eſt. Unde etiam eſt, quod injuria in judicio alicui illata, & actis inſinuata, debeat expungi. *Bouvet. tom.* 2. *tit. Injuria. quæſt.* 4. *n.* 10, 15.

OBSERVATIO CCCCXXXIV.

Injurians non reſpondens ad denuntiationem habetur pro pertinace.

SUMMARIA.

1. *Injurians denuntiatus congrue debet reſpondere.*
2. *Quid ſi injuriatus antea reſpondere noluerit.*

AD denuntiationem ſibi factam teneri injuriantem reſpondere, & quidem congrue ad interrogatum, probavi in mea *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 12. *art.* 11. *n.* 2. Neque ab hac reſponſionis neceſſitate relevabit injuriantem, quod forte ante aliquod tempus ipſe ab injuriato acceperit injuriam, neque hic eidem ad factam denuntiationem reſpondere voluerit. Quod enim alias quiſque juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem jure utatur, in hac hypotheſi locum non habet: ex quo hoc in caſu jus in alterum ſtatutum dici non poſſit, ſed is potius reſponſionem ſuam denegaverit, ſalvo jure adverſarii; cui ex diverſo magis imputandum, quod jure ex non data reſponſione quæſito uſus non fuerit.

[margin: 1, 2]

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCXXXV.

An injuria Principi illata abſolute ſit impunibilis?

SUMMARIA.

1. *Negativa probatur.*
2. *Principis eſt injuriam remittere.*
3. *Quis dicatur clemens.*
4. *Ultionis partes.*
5. *Quid de injuria collegio vel Curiæ illata.*

INjuriam Principi dictam ſimpliciter & abſolute non eſſe im-
1 punibilem, ſatis clare patet ex *l. un. C. Si quis Imp. maled.* dum ibi Imperatores omnia ad ſuam ſcientiam referri volunt, ut ex perſonis hominum dicta penſarent, ipſique, utrum prætermitti vel exquiri debeant, decernerent. Ad quod ſane illo tempore maxima urgebat ratio, ex quo judices, qui ſub malis vixerant Principibus, admodum meticuloſi erant in aliquo abſolvendo, qui vel minimum dixerat, quod Princeps ſibi arrogare poſſet; ne ejus odium & vindictam incurrerent: cui idcirco malo obviam euntes boni Legiſlatores earum rerum
2 cognitionem ſibi vindicarunt. Ab omni namque tempore ambitioſi Principes laudi duxerunt injuriam ſeſe tangentem facile remittere, & in ſuis magis, quam alienis, exorari injuriis. Nam quemadmodum non eſt magni animi, qui de alieno liberalis eſt, ſed qui, quod alteri donat, ſibi detrahit;
3 ita clementem vocamus, non in alieno dolore facilem, ſed qui, cum ſuis ſtimulis agitetur, non proſilit, quique intelligit magni Principis eſſe in ſumma potentia pati, nec quidquam eſſe glorioſius Principe impune læſo. Ultioni adſcribunt duas
4 res, ut ſolatium adferat ei, qui accepit injuriam, & in reliquum ſecuritatem; at Principis fortuna major eſt, quam ut tali ſolatio egeat, manifeſtiorque vis, quam ut de alieno malo
5 opinionem ſibi virium quærat. Alia plane injuriæ ratio eſt, quæ collegiis Reipublicæ infertur, quorum auctoritatem ab omni injuria defendere jubet *Julianus* Imp. in *l. 8. C. de Dignitat.* Huc

Huc faciunt duæ ſententiæ *d.* 8. *Mart.* 1662. à Senatu Provinciali latæ **op twee Intendits van den Momber deſer Lantſchap en** *Dr. Gerb. van Limburg* **Impetrn. tegen** *Jr. Hendrick van Mekeren* **Ged.** quibus reo, quia nuntium Curiæ citationem ad ipſum deferentem injuriis affectum percuſſerat, & deinde Doctori *à Limburg*, adverſario ſuo patrocinanti, verbis injurioſis inſultaverat, Provinciâ fuit interdictum, uſque dum cum Rationariis Gelriæ de delicto compoſitionem iniiſſet, partibusque læſis de injuria ſatisfeciſſet. Quid Hardervicenſes hac de re ſtatuant, habes in *LL. Municip. part.* 4. *cap.* 1. *art.* 4.

OBSERVATIO CCCCXXXVI.

Agens injuriarum adſtringitur clariſſimæ probationi.

Summaria.

1. *Actor debet probare quod intendit.*
2. *Actio injuriæ verbalis eſt cauſa gravis.*
3. *Cauſæ civiles graves æquiparantur criminalibus.*
4. *Injuriatus debet deſignare locum & tempus.*

Quemadmodum quilibet agens intentionem ſuam debite debet probare. *Voet. ad tit. ff. de Probat. n.* 1. ita vel maxime id ipſum requiritur in actione verbalis injuriæ, in 1
qua contendit actor ad emendationem pecuniariam non ſolum, verum etiam ad recantationem. Hujus etenim cauſa gravis 2
eſt & ardua, utut non criminalis, ſaltem criminali æquiparanda. *Gail.* 1. *obſ.* 65. *n.* 3. & DD. allegati apud *Fabric. in Gail. enucl. d. l.* Aſt indubitata juris diſpoſitio eſt, in omnibus cau- 3
ſis civilibus, quæ propter gravitatem ſuam criminalibus æquiparantur, eandem requiri probationem atque in criminalibus; uti in *Diſſertat.* mea *de Fama. cap.* 4. §. 11. probavi, & poſt *Bartol.* confirmat *Gail.* 2. *obſ.* 94. *n.* 1. Quapropter, ſicuti in criminali, ita quoque in cauſa hac ardua & gravi tutiſſime con-

Digitized by Google

concluditur, probationem requiri luce meridiana clariorem. *l.*
4 *fin. C. de Probat.* Neque ſolum ipſa injuriæ illatio probanda, ſed & deſignatio requiritur cum loci, tum temporis: loci, ut reus poſſit oſtendere ſuum alibi; temporis, ut cognoſcatur, num actio forte temporis lapſu ſublata ſit. Ut tamen, ſi de duplice hac deſignatione omiſſa non excipiat reus, libellus ſubſiſtat ſine ea. *Waſſen. Prax. Judic. cap.* 19. §. 6. ſecus quam in cauſa criminali. *Gail.* 1. *obſ.* 64. *n.* 8, 9.

OBSERVATIO CCCCXXXVII.

An in actione realis injuriæ liceat concludere ad palinodiam?

SUMMARIA.

1. *Ex reali injuria agitur ad æſtimationem.*
2. *Recantatio locum habet in injuria ſcriptis illata.*
3. *Actio injuriarum & L. Aquiliæ quo ſenſu recte cumulantur.*
4. *Deprecatio aliquando admittitur.*

1 REgulariter reſolvunt DD. in actione realis injuriæ palinodiam non habere locum, ſed tantum ad injuriæ contendendum æſtimationem. *Waſſen. Prax. Judic. cap.* 19. §. 7. quod Senatus Ultrajectini deciſione confirmat *Radelant. dec.* 121. Quo modo enim unumquodque contractum eſt, eo modo in contrarium actu diſſolvitur. *l.* 35. *l.* 153. *ff. de Reg. Jur.* igitur injuria verbis facta contrariis verbis retractari poteſt; quod autem re
2 male factum eſt, id verbis recantari nequit. *Matth. de Crimin.*
3 *lib.* 47. *tit.* 4. *n.* 1. Ut tamen & in injuria ſcriptis illata locum habeat recantatio. *Voet. ad tit. ff. de Injur. n.* 17. Quod igitur DD. tradunt, actionem injuriarum & Legis Aquiliæ recte cumulari. *Gail.* 1. *obſ.* 63. *n.* 9. *Mynſing.* 1. *obſ.* 25. *Hartm. Pract. For. tit.* 49. *obſ.* 3. *n.* 10. in terminis realis injuriæ intelligendum non eſt de ea injuriarum actione, quæ ad recantationem tendit, ſed de actione injuriæ æſtimatoria, dum per actionem *L. Aquiliæ* intelligitur ea, qua ad reparationem agimus

mus lucri ceſſantis & damni emergentis, doloris, ſalarii medicorum, chirurgorum & ſimil., veluti ſatis indigitant *Radelant. d. loc. Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 2. *art.* 4. *n.* 23. Plane etiam in reali injuria, quæ honorem alicujus tangit, ex perſonæ læſæ conditione & facti circumſtantiis deprecationem recte admitti exiſtimavero. *Voet. d. tit. n.* 17. ubi plura de palinodia. 4

OBSERVATIO CCCCXXXVIII.

Compenſatio injuriarum an admittenda?

SUMMARIA.

1. *Negativa communis eſt.*
2. *Compenſatio quando admittitur.*
3. *Ad retorſionem quænam requirantur; remiſſive.*

SEcundum communem DD. ſententiam injuriarum compenſationi locum non eſſe, probant *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 1
2. *art.* 4. *n.* 9. *Grivell. dec.* 43. *n.* 24. *Carpzov. Pract. Crim. part.* 2. *quæſt.* 97. *n.* 44, 45. Verum iidem DD. negativam illam limitant, ut non procedat, ſi mutua ſint & paria hinc inde convicia in continenti prolata, & uterque contendentium ſit æqualis aut ſaltem non multum inæqualis vitæ, conditionis & dignitatis. *Grivell. d. l. n.* 29. *Carpzov. d. l. n.* 47. Add. *Waſſen. Prax. Judic. cap.* 19. §. 10. Noſtrates Legiſlatores arbitrio judicantium permittunt, ſi quis vel calore iracundiæ vel provocatus alicui convicium fecerit. *Reform. Velav. cap.* 12. *art.* 12. Id quod de iracundia laceſſita ſine dubio intellexeris, cujus in mitiganda condemnatione aliquando haberi rationem jura non abnuunt. 2
l. 38. §. 8. *ff. ad L. Jul. de Adult.* & quid de provocatione ſit, habet *Goris ad d. art.* 12. *n.* 3. De retorſione, & quæ ad eam requirantur, vide meam *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 12. *art.* 1. *n.* 8. 3

O B-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCXXXIX.

In condemnatione ad palinodiam honori recantantis conſulitur.

SUMMARIA.

1. *Actio ad palinodiam eſt civilis.*
2. *Recantatio non fit ſine vituperio.*
3. *Clauſula* ſalvo honore *in ſententiis recepta.*

1 ETſi quidem apud nos actio ad emendam honorabilem ſit mere civilis; uti in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 12. *art.*
2 1. *n.* 6. probavi. Cum tamen ejuſmodi recantatio judicialis non procedat ſine vituperio recantantis: ſic ut multi DD. vocent in dubium, utrum condemnatus ad palinodiam fiat infamis; de quo vide *Clar. Pract. Crim. lib.* 5. §. *Injuria. n.* 8. *Voet. ad tit. ff. de His qui not. infam. n. ult. & ad tit. de Injur. n.* 17. *Gail.*
3 1. *obſ.* 65. *n.* 6. hinc tutius viſum fuit, uſuque judiciorum noſtratium receptum eſt, in ipſa, qua condemnatur, ſententia injurianti ſuam præſervare exiſtimationem, addita clauſula: *Salvo honore, exiſtimatione*, vel ſimili. *Goris ad Conſuet. Velav. cap.* 12. *art.* 10. *n.* 8. *& DD. ibid. alleg.* Addatur *Zypæ. Notit. Jur. Belg. tit. Ex quib. cauſ. infam. irrog. n.* 2.

OBSERVATIO CCCCXL.

Injuriarum condemnatus ad pœnam duplicatam tenetur.

SUMMARIA.

1. *Actiones criminales ſoli fiſco competunt.*
2. *Actio fiſci ſeparata eſt ab actione injuriati.*

3. Ex

3. *Ex duplice injuria pœna debetur duplex.*
4. *Actio civilis & criminalis quando cumulentur.*
5. *Quando quis ex eodem delicto dupliciter puniatur.*
6. *Ob moram in criminali non ſuperſedendum civili.*

EI, quod ex moribus noſtris actiones criminales indifferenter ac privative competunt fiſco; uti alibi quidem latius probavi. *Comment. ad Reformat. Velav. cap. 2. in rubr. n. 2. & ſeqq.* 1
conſequens eſt, actiones criminales & civiles in materia injuriarum proditas a ſe plane ſeparatas & diverſas haberi. Criminalis ſiquidem fiſco competens tendit ad vindictam fiſco applicandam; civilis vero, quæ datur injuriato, æſtimationem injuriæ, ſeu pœnam privato applicandam, adeoque intereſſe & commodum privatum perſequitur: ut ſic in injuriis, præſertim atrocioribus, pœna cenſeatur duplicata. *Carpzov. Pract. Crimin. part. 2. quæſt. 94. n. 33.* 2
Quaſi duplex ſit injuria, altera juri publico, altera perſonæ privatæ illata; atque inde idcirco recte & duplex debeatur pœna. *Berlich. Pract. Concluſ. part. 5. concl. 61. n. 4, 6, 7. Mev. ad Jus Lubec. part. 4. tit. 4. art. 3. n. 10. & ſeqq.* Quod etiam ex *Reformat. Zutph.* confirmat *Goris ad Conſuet. Velav. cap. 5. art. 2. gl. 1. n. 1.* Exempla habes apud *Papon. lib. 8. tit. 3. arr. 3. & 4.* ubi ex eadem cauſa pœna pecuniaria tam parti læſæ, quam fiſco fuit adjudicata. Add. *Matth. de Crimin. lib. 47. tit. 4. cap. 4. n. 5. Waſſen. Prax. Judic. cap. 19. §. 7.* 3
Neque ſane huc quidquam facit, quod dici ſolet, actionem civilem & criminalem non cumulari; per *l. 6. ff. de Injur.* Eo quod illa juris diſpoſitio tum demum operetur, cum utraque actio ab eodem contra eundem ex eadem cauſa intentetur; ſecus ubi ſeparatim, hoc eſt, privatus pro ſe civiliter, fiſcus autem criminaliter ad pœnam ſibi applicandam experiatur. *Clar. lib. 5. Sentent. §. fin. Pract. Crim. quæſt. 2. n. 1, 2. Fab. C. lib. 9. tit. 18. def. 2. in not. n. 2.* 4
Sicuti neque illud prædictis obſtat, neminem ex uno delicto duabus pœnis puniendum. Cum id demum verum ſit, quando utraque pœna ad eundem tendit effectum, unaque pœna delictum ſufficienter eſt punitum; ſin alias, nequaquam. *Carpzov. d. quæſt. 94. n. 33.* Vide *Comment. ad Reform. Velav. cap. 3. art. 6. n. 6.* junct. *art. 7. n. 7.* 5
Cum igitur cauſa partis hic nihil habeat commune cum cauſa fiſci, atque etiam per 6

pœnam pecuniariam, aliamve extraordinariam fiſco applicatam, parti læſæ nequaquam ſit ſatisfactum, recte deciſum, ob moram in criminali non eſſe civili judicio ſuperſedendum. *Afflict. dec. 229. n. 1. verſ. Dicebant. & n. ſeq.*

OBSERVATIO CCCCXLI.

A quo incipiat annus, intra quem actio injuriarum debet inſtitui, ab injuria, an ex die denuntiationis?

SUMMARIA.

1. *Declaratur locus in* Commentat. ad Reformat. Velav.
2. *Denuntiatio interrumpit præſcriptionem.*
3. *Præſcriptio injuriæ verbalis interrumpitur citatione.*
4. *Lite conteſtata actio injuriarum tranſit in hæredes.*

1 QUod in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 12. *art.* 1. *n.* 5. annalem injuriæ verbalis præſcriptionem incipere ex eo tempore dixi, quo quis injuriam ſibi illatam ſciverit, ſic exaudiri velim, ſi non deſuper denuntiatio poſt aliquod tempus intra annum facta ſit, neque ex die factæ denuntiationis
2 adhuc annus currat. Denuntiationem enim annalem hanc interrumpere præſcriptionem, vel ex eo certum eſt, quod in Velavia noſtra etiam extra judicium facta interpellatione, præſentibus modo duobus viris fide dignis (per quos etiam denuntiatio hæc extrajudicialiter expediri ſolet. *Comment. ad Reformat. Velav. d. cap. art.* 11. *n.* 2.) interrumpatur præſcriptio. *Reformat. Velav. cap.* 25. *art.* 2. de quo *Goris Adverſar. part.* 2. *tr.* 3. *cap.* 13. Accedit quod, ſi ad talem denuntiationem injurians non ſatisfecerit denuntianti, cenſeatur etiam tunc temporis in ſua injuria perſiſtere, eamque repetere. *l.* 11. § 4. *& ibi Coſtal. ff. de*
3 *Interrog. in jur. fac.* Præterquam quod etiam de jure Communi injuriæ verbalis per ſolam citationem interrumpatur præſcriptio.
4 *Carpzov. Juriſpr. For. part.* 4. *conſt.* 46. *def.* 6. Quod enim alias dici-

dicitur, per litis conteſtationem actionem injuriarum perpetuari. *Berlich. Practic. Concluſ. part. 5. concl. 69. n. 10.* eo ſolum reſpicit, quod per litis conteſtationem actio injuriarum tranſeat in hæredes; dum ad interruptionem ſola citatio ſufficiat. *Carpzov. d. def. 6. n. 4. & ſeqq.*

OBSERVATIO CCCCXLII.

Actio injuriarum tollitur remiſſione.

SUMMARIA.

1. *Semel remiſſam injuriam non licet reſuſcitare.*
2. *Actio injuriarum eſt ex bono & æquo.*
3. *Ex quibus cauſis injuria cenſetur remiſſa.*
4. *Remiſſio non præjudicat Magiſtratui.*

PEr remiſſionem expreſſam vel tacitam, puta diſſimulationem, tollitur injuriarum actio. Ut, ſi quis ſemel injuriam dereliquerit, hoc eſt, ad animum non revocaverit, poſt ex pœnitentia non poſſit eam recolere, ſed ea penitus maneat abolita. *§. fin. Inſt. & l. 11. §. 1. ibique Gothofr. lit. S. ff. de Injur.* 1
Eſt ſiquidem actio injuriarum ex bono & æquo. *d. l. 11. §. 1.* 2
æquum autem non eſt, remiſſam ſemel injuriam denuo reſuſcitari: quatenus, ſcilicet, non ad rem familiarem, ſed ad meram vindictam, quæ odioſa eſt, pertineat. *l. 7. §. 1. ff. eod. l. 2. §. 4. ff. de Collat. Vinn. ad d. §. fin n. 1. & Harppr. ibid. n. 2.* nequidem per reſtitutionem in integrum. *l. 37. pr. ff. de Minor.*
Quam variis autem ex cauſis injuria cenſeatur remiſſa, nec ad 3
animum revocata, vide apud *Clar. Pract. Crim. lib. 5. §. Injuria. n. 10. Carpzov Pract. Crim. part. 2. quæſt. 97. n. 50. & ſeq. Berlich. Practic. Concluſ. part. ult. concl. 70. n. 24. Damhoud. Prax. Rer. Crim. cap. 138. n. 21. & ſeqq.* Notandum tamen, quod ejuſmodi re- 4
miſſio Magiſtratui quoad pœnam nil præjudicet; ſed hic injuriantem, non obſtante remiſſione, ex officio punire queat. *Carpzov. d. l. n. 53.* Id quod ex *Obſerv. 440.* per ſe planum eſt.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCXLIII.

Sepulchrum cujus ſit?

SUMMARIA.

1. *Quomodo probetur dominium.*
2. *An ſepulchrum ſequatur fortalitium.*

1 UT quis habeatur dominus alicujus ſepulchri, ſufficere exiſtimatum eſt, quod parens in eo ſepultus ſit; uſque dum alius jus melius ſibi eſſe probaverit. Atque ita *d.* 13. *Aug.* 1632. reſponderunt *DD. Limburg* & *Raeſſinck.* Quo eodem re-
2 ſponſo ſimul deciſum reperio, ex eo, quod ſepulchrum ad prædii dominici poſſeſſorem pertinuerit, non ſequi, id ipſum ad fortalitii poſſeſſorem ſpectare. Ut proinde hi DD. mihi innuere videantur, ſepulchrum poſſeſſum ſub prædio dominico, ceu ad illud pertinens, in theſi conſiderandum eſſe, non ut partem fortalitii, ſed totius prædii: minus vero ut rem allodialem; ſiquidem alias ad præſumptivam probationem juris dominici ſufficiat demonſtrare, quod aliqua res à poſſeſſore dominico in eodem diſtrictu fuerit poſſeſſa, nec de titulo ſeparato conſtet. Vide *Manip. Sicilim.* meorum *Feud. cap.* 8. §. 3.

OBSERVATIO CCCCXLIV.

Collegia mercatorum poſſunt in certas leges convenire de exercenda negotiatione; quæ ipſos obligant tam in judicio, quam extra judicium.

SUMMARIA.

1. *Probatur aſſertum.*

2. Su-

2. *Super quibus cauſis.*
3. *Licet hæc ſtatuta exorbitent à jure communi.*
4. *An indigeant confirmatione Superioris.*
5. *Obligant hæc ſtatuta etiam extra forum mercatorum.*
6. *Limitatur aſſertio.*

SOdales, qui ejuſdem collegii ſunt, pactiones, quaſcunque velint, ſibi ferre poſſe, dum ne quid in publica lege corrumpant, ex lege *Solonis* deducit *Gaius* in *l.* 4. *ff. de Colleg. & corpor.* Idem probat *Anaſtaſius* Imp. in *l. fin. C. de Juriſdict. omn. jud.* & ibi notanter *Bald. n.* 7. dicens: *Item nota ex ſecunda parte, quod collegia poſſunt facere ſtatuta & leges invicem.* Declarat autem idem *Bald. d. l. n.* 30. id ipſum procedere ſuper his, quæ pertinent ad artem ſuam, vel negotiationem: quam declarationem etiam habet *Roman. conſ.* 300. *in pr.* Ex hac juris diſpoſitione DD. communiter concludunt, quod mercatores ſtatuta à jure communi poſitivo exorbitantia condere poſſunt in iis, quæ ad eorum negotiationem pertinent. *Barboſ. Loc. Commun. lib.* 11. *cap.* 20. *ax.* 14. Atque id quidem cum hac extenſione, ut nec talia ſtatuta confirmatione indigeant Superioris, modo mere concernant artem; uti in terminis probat *Sichard. ad d. l. fin. n.* 5. Add. *Salicet. ad l.* 2. *C. de Conſt. pecun.* alias enim ſine Superioris auctoritate non ſubſiſterent. *Bald. ad d. l. fin. n.* 4. (ſine qua ea etiam ad exteros ſe porrigere, ex natura conventionis difficulter aſſererem.) Neque ſolum ejuſmodi ſtatuta obligant in foro mercatorio; ſed quovis etiam alio ſervanda ſunt. *Reig. Theſaur. Jur. verb. Mercator. in Addit. n.* 12. Ex verbis autem finalibus *cit. l.* 4. & ibi relatæ legis *Solonis*: *Dum ne quid in publica lege corrumpant.* &: *Niſi hoc publicæ leges prohibuerint.* ſupradicta limita, ut procedant, niſi quid fiat, cui vel lex prohibitiva vel utilitas publica adverſatur. Cujus reſpectu in *Legib. Municip. Hardervic. part.* 4. *cap.* 3. *art. ult.* ita cavetur: **Geene Gilden/ Collegien ofte Maatſchappyen zullen eenige verbonden maaken/ die de Stad/ haare Burgeren of den Koopman tegen gaan/ buiten Schepenen/ by thien ponden.** Quod ipſum etiam mercatores piſcium apud Hardervicenſes ſecundum Ordinationem Stapulæ piſcariæ jurato promittere debent, hac formula: **Dat zy geen verbond zullen maaken/ dat een burger of koopman tegen gaat.**

1 (margin, beside line 1) · 2 · 3 · 4 · 5 · 6

OBSERVATIO CCCCXLV.

Conſuetudo relaxandi delinquentem ex carcere.

SUMMARIA.

1. *Conſuetudo probatur.*
2. *Quibus hoc jus datum.*

1 DE hac conſuetudine vide, quæ dixi ad *Reformat. Velav. cap.* 3. *art.* 13. *n.* 1. eadem probatur *Reformat. Zutph. tit.* 11. §. 12. quibus ſtatutis conveniunt anteriores leges rurales à Principibus datæ. Adde *LL. Rurem. part.* 6. *tit.* 3. *art.* 1, 2, 3. ubi hæc
2 relaxatio tum demum admittitur, ſi reus in ipſo crimine deprehenſus non ſit. Et quidem in Civitatibus hoc jus civibus tantum fuiſſe conceſſum, concludere licet ex eis, quæ in *Statutis Neomagenſibus ſub Tit.* Van Criminele Saacken. reperiuntur: Dat een burger drie-maal om den blaauwen ſtur zal worden geleid/ en by gebrek van verburging in de gevangeniſſe/ ende dat hy daar uit zal gelaaten worden/ indien hy des anderen daags voor ſonnen ondergang ſuffiſantelick verburgt worde. Arnhemienſes habent: Soo den gevangen zyne vaſte woonſtede heeft onder deſen Schependom.

OBSERVATIO CCCCLXVI.

An filiæ ſtupratæ à conjugato detur actio honoris, vel ejus patri?

SUMMARIA.

1. *Affirmativa obtinuit.*
2. *De patre non diſputatur.*
3. *Pater poteſt remittere injuriam in filium vel filiam commiſſam.*

Etſi

ETſi aliqui DD. voluerint, filiæ ſeductæ à conjugato non dandam actionem ad honoris reparationem; communis tamen Schola ivit in contrarium. *Gomeſ. ad l. Taur.* 80. *n.* 9. Quin etiam procul omni dubio pater habebit actionem ex ſcandalo ipſi in perſona filiæ dato. *l.* 3. *l.* 4. *ff. Ad L. Jul. de Adult.* cum patri dicatur injuria fieri in ſuis liberis. §. 2. *Inſt. de Injur.* qui & proinde ſolus eam remittere poterit; quatenus, ſcilicet, filium vel filiam, cui injuria facta eſt, in poteſtate ſua habeat. *l.* 5. §. 2. *ff. Ad L. Jul. de Vi publ. l.* 17. §. 12. *ff. de Injur.* & ibi *Gothofr. lit. U.* 1 2

OBSERVATIO CCCCXLVII.

De pœna ſtupri cum puellis non viripotentibus commiſſi; & inceſtu.

SUMMARIA.

1. *Sententia.*
2. *Pœna ſtupri puellæ impuberi illati.*
3. *Adulterii duplicati pœna.*
4. *Inceſtus inter aſcendentes & deſcendentes pœna.*

ANno 1660. lata & executioni à Scabinis Hardervicenſibus data fuit ſequens ſententia: Alſoo *Henrick Otten* Scherpregter/ een getrouwt man/ oud 64. jaaren/ geboortig van Schuttorp uyt het Graafſchap Benthem/ vrywillig buiten pyn en banden iteratibelick bekent/ geſtendigt ende geconfeſſeert heeft/ drie jaaren lang verſcheide (A) jonge kinderen van vyf/ zes/ ſeven/ tot elf en twaalf jaaren toe ſchandelick verleid ende op een ongehoorde/ onkuiſſche en verfoeyelyke maniere mishandelt ende getracteert te hebben: daar beneffens met (B) getrouwde en ongetrouwde Vrouwspersonen ehebreuck ende overſpel gepleegt; ende/ dat het alder grouwelykſt en afgryſelykſt is/ (C) met zyn eygen dogter tot die abominable bloedſchande gekomen: Alle welke ſaacken *crimes* ten hoogſten ſtrafbaar zyn: Soo iſt/ dat Burgermeeſteren/ Schepenen en Raad met rype deliberatie en overweginge van ſaacken 1

voor.

Digitized by Google

voor regt gewezen hebben / dat hy *Henrick Otten* van wegen deze zyne grouwelyke misdaden by klimmender ſonne anderen tot een exempel levendig aan een paal gezet ende tot aſſche verbrant zal werden. Gepubliceert en geexecuteert den 24. May 1660.

2 (A.) De pœna ſtupri puellæ impuberi illati vide *Carpzov. in Pract. Crim. part. 2. quæſt. 75. n. 27. & ſeqq.* ubi poſt quædam alia *n.* 39. reſolvit, eum, qui cum puellula unius, duorum, trium, quatuor, quinque vel ſex annorum coierit, cum ejuſmodi infantula conſentire non poſſit, veluti violentum ſtupratorem pœna capitali afficiendum; poſt *DD. ibid. alleg.* Adde, quos citat *Clar. lib. 5. Sentent. §. Stuprum. n.* 9.

3 (B.) Adulterium duplicatum jure Divino, cum in adultero, tum in adultera, morte puniri conſtat, ex *Levit.* 20. *verſ.* 10. Jure Juſtinianeo in viris gladio, in fœminis virgis & monaſterio punitur. *Novell.* 134. *cap.* 10. *Auth. Sed hodie. C. ad L. Jul. de Adult.* Jus Saxonicum utriuſque cervices ferro ſubjicit. *Struv. in Diſſertat. de Venere Illicita. cap.* 1. *th.* 6. Apud noſtrates pœna eſt arbitraria. De pœna adulterii ſimplicis vide ſupra *Obſerv.* 424. *n.* 5.

4 (C.) Inceſtum inter adſcendentes & deſcendentes DEUS T. O. M. igne coerceri juſſit. *Levit.* 20. *verſ.* 14. Moribus plerumque gladio punitur. *Struv. d. Diſſertat. cap.* 3. *th.* 23. & *alleg. ibid.*

OBSERVATIO CCCCXLVIII.

De Bigamiæ pœna.

SUMMARIA.

1. *Bigamia omni jure prohibita.*
2. *Ejus pœna.*
3. *Sententia.*

SIcuti adulterii, ſive ſimplicis, ſive duplicati, arbitraria apud nos pœna eſt, ita quoque bigamiæ, omni ſane jure prohibitæ,

hibitæ, pœna judicantium arbitrio relinquitur. Eo quidem magis, quod huic crimini nulla certa pœna neque Divino, neque Civili jure conſtituta ſit. *Sanctionem Carolinam* gladium ſtatuere, poſt *Berlich.* & *Pingizer. ll. cit.* probat *Struv. in Diſſertat. de Venere Illicita. cap.* 2. *th.* 16. Ut tamen ſolutus in uxorem habens maritatam, non bigamiæ, ſed adulterii, ſi ductam eſſe conjugatam ſciverit, reus ſit & pro tali puniendus. *Struv. d. l. th.* 18. Apud nos bigamæ quandoque cum duobus pileis, ſub quolibet bracchio uno, (bigamo duæ applicantur colus) ad tempus ludibrio expoſitæ urbe interdictum fuit.

1
2
3

OBSERVATIO CCCCXLIX.

Raptus quando dicatur commiſſus?

SUMMARIA.

1. *Quid jura intelligunt per raptum.*
2. *Æquiparatur ſtupro violento.*
3. *Non committitur ſine copula, vel animo.*
4. *Copula probanda.*

JUra loquentia de raptu, talem intelligunt abductionem, quæ fit animo raptam corrumpendi contra ipſius voluntatem. 1
Raptus à *corrumpendo* dicitur, unde qui raptu potitur, ſtupro fruitur, eſt text. *in c. raptus* 27. *qu.* 3. & *c. raptus* 39. *qu.* 1.
Prout etiam raptus æquiparatur ſtupro violento, quod libidinis 2
tantum cauſa committi indubitatum eſt. *Weſenb. in Paratitl. ad ff. ad L. Jul. de Adult. n.* 22. *Clar. lib.* 5. *Sentent.* §. *Raptus. n.* 1. *Heig. part.* 2. *quæſt.* 28. *n.* 38. Hinc vulgo concluditur, haud com- 3
mitti raptum, ſi non concurrat copula, vel animus ad copulam. *Tib. Decian. lib.* 8. *cap.* 7. *n.* 4, 37. Idcirco ad raptum probandum
non ſufficit probare, quod quis filiam abduxerit; ſed præterea 4
probandum eſt, abductionem illam factam fuiſſe libidinis ſatiandæ cauſa. Quoties enim ad actum certa qualitas requiritur, non ſatis eſt actum probare, niſi & qualitas requiſita probetur.

Barboſ. Loc. Commun. cap. Qualitas. ax. 6. Cui convenienter ſcribit *Struv. Diſſertat. de Venere Illicita, cap.* 6. §. 65. quod pœna raptus ordinaria ceſſet, ſi fœmina matrimonii, non libidinis ſatiandæ cauſa rapta fuerit, ſed ad hoc crimen ob vim commiſſam arbitraria pœna ſufficiat; poſt *Boer. dec.* 316. *n.* 4. & *Carpzov. lib.* 6. *tit.* 9. *Reſp.* 87.

OBSERVATIO CCCCL.

Exculpatio occiſi quatenus proſit?

SUMMARIA.

1. *Vis hujus exculpationis.*
2. *Niſi delictum alias probetur.*

EXculpationem moribundi magnum pro accuſato præbere
1 indicium, & contraria indicia enervare, multumque relevare, communiter tradunt DD. *Carpzov. Pract. Crim. part.* 3. *quæſt.* 120. *n.* 58. *Tuſch. Pract. Concl. lit. E. concl.* 467. Quod enim
2 alias offenſus per ſuam excuſationem non poſſit remittere delictum in præjudicium fiſci, & ſic reo ea exculpatio non proſit, ita intelligunt, ſi delictum vere & realiter ſit probatum, atque ita conſtet, quod accuſatus fuerit nocens; ſecus autem in caſu delicti non adeo clari, & in conflictu præſumptionum pro & contra militantium, quarum eæ, quæ accuſato adverſantur, per excuſationem offenſi diluuntur. *Menoch. de Præſumpt. lib.* 2. *quæſt.* 90. *n.* 2. *Coren conſ.* 1.

OBSERVATIO CCCCLI.

De eo, qui pugnam plurium, in qua aliquis eſt occiſus, incitavit.

SUMMARIA.

1. *Nemo damnatur ſine probationibus.* 2. *Quid*

2. *Quid de præſumptionibus.*
3. *Pugnam incitare crimen eſt.*
4. *Et qualiter incitans condemnandus, homicidio in illa commiſſo.*
5. *Qui cauſam homicidio præbuit tenetur ex L. Aquilia.*
6. *In criminalibus non attenditur concluſio.*
7. *Reus abſolutus ab ordinaria homicidii pœna tenetur tamen ad compoſitionem.*
8. *Sententia.*

NEmo in criminalibus ſine probationibus manifeſtiſſimis condemnatur. *l. fin. C. de Probat.* Intellige de pœna ordinaria; exempli gratia, homicidii, niſi homicidium ab ipſo realiter & vere commiſſum eſſe luce meridiana clarius probetur. Siquidem alias melius ſit impunitum relinqui facinus nocentis, quam damnare innocentem. *l. 5. ff. de Pœn.* Hinc, ubi judex ex præſumptionibus procedit in criminibus, quamvis præſumptiones, ut multum efficaces, ad condemnationem civilem ſufficere videantur, non tamen ſufficiunt ad hoc, ut condemnetur criminaliter. *c. afferte gladium. de Præſumpt.* Sed de eis locum ſervat: non probat hoc eſſe, quod ab hoc etiam quandoque contingit abeſſe. *l. 10. C. de Probat.* Cum probatio debeat de neceſſario, non de contingenti concludere; & conſequentia, quæ procedit ex fallibili, non ſit bona, quia non efficax vel neceſſaria. Cum igitur quandoque quis conviciis & provocationibus cauſam dederat pugnæ, quippe quod de ſe crimen eſt, & præludium alterius criminis. arg. *l. 7. C. ad L. Corn. de Sicar.* nec tamen de ipſo homicidio ab eo commiſſo liquido conſtabat, neque etiam probatio tanta ipſum gravabat, ut ad torturam condemnari poſſet, reſponderunt *DD. Goſ. à Steenler* & p. m. Proavus meus *Rein. Schraſſert d. 17. Maji* 1611. eundem ob factum ſuum illicitum exemplariter eſſe puniendum extra ordinem; ſecundum ea, quæ *Menoch. lib. 1. Præſumpt. quæſt. 97. n. 25.* ex *Sarmiento* refert, quod ſcil. lex certis caſibus non approbavit hominis præſumptiones, quas nec vehementes nec violentas eſſe exiſtimavit, in quibus lex, abſolutis reis à crimine principali, quod illæ præſumptiones non urgebant, ſtatuit eos alio de crimine ex eo facto reſultante puniri. Adeo ut, qui auxilium ad perpetrandum delictum præſtitiſſe probatur, etſi ho-

(Margin numbers: 1 at "NEmo…", 2 at "quam damnare…", 3 at "contingit abeſſe…", 4 at "ram condemnari…", 5 at "alio de crimine…")

homicidium non commiſit, actione tamen civili ex L. Aquilia
etiam de occiſo teneatur. *Menoch. cent.* 2. *Arbitr. caſ.* 362. *n.* 19.
6 Et hæc civilis condemnatio judici relicta fuit; etiamſi in libello accuſatorio ad criminalem pœnam à fiſco concluſum fuerat. Siquidem in criminalibus non adeo attendatur concluſio: dum ſemper jus ipſum concludit pro reo. *Bald. in l. etſi ſeverior. C. Ex quib. cauſ. infam. irrog. n.* 13. ubi dicit, quod in criminalibus lex judici concludat, non accuſator: & quod judex non debeat conſiderare modum concludendi in libello, ſed qualiter lex concludat, ſecundum qualitatem delicti. Sin vero lex ad certam pœnam non concludat, judicis arbitrio illa committitur; referente *Gail.* 1. *obſ.* 61. *n.* 18. Quapropter ſi libellus mere criminaliter ſit conceptus, vergatque ad certam aliquam juris pœnam infligendam, poterit tamen judex reum abſolvere, vel ex officio ſuo aliter ſententiam proferre; perinde, ac ſi concluſioni libelli adjecta eſſet clauſula: Of tot ſoo-
7 dane andere criminele of civile ſtraffe enz. Eodem conſilio reſponderunt prælaudati DD., quod reus, abſolutus ab ordinaria homicidii pœna, condemnari tamen deberet ad præviam compenſationem faciendam cum occiſi proximis; quibus quippe per condemnationem rei ad pœnam extraordinariam nullum poſſet adferri præjudicium. Vide *Comment.* meam *ad Reform. Ve-*
8 *lav. cap.* 3. *art.* 6. & 7. Sententia concepta fuit in hac formula: Geſien 't crimineel proces hangende voor den Lantgerigt des Graafſchaps van den Berge tuſſchen den Breukmeeſter van wegen des Heeren / klager ter eenre / ende *Klaas Knieſten*, onderdaan van de welgemelte Graafſchappe / Beklaagde anderdeels / belangende eenen nederſlag aan de perzoon van *Wolter Lantſing* den 26. *Decemb.* 1600. begaan / ende alles overwogen / wat in dezen te overwegen ſtonde / wyſt *Engelbert Pour* met raad van Regtsgeleerden en gevolg des Gerigts / dat den beklaagde als een methelper en aſſiſtent van den voorſchreven doodſlag gehouden is te koomen in behoorlyken ſoene en reconciliatie ten aanſien van de voorſchreven aſſiſtentie met de naaſte verwanten des nedergeſlagens / en daar nevens den Heere vervallen is in een *amende* van vyftig dalers tot dertig ſtuivers het ſtuk / hem tot zulks condemnerende / ſampt in die koſten van den proceſſe tot taxatie van den Gerigte.

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCLII.

Homicidium culpabile non punitur in corpore.

SUMMARIA.

1. *Homicidium requirit dolum.*
2. *Culpa lata hic non æquiparatur dolo.*
3. *Ob culpam datur corporalis punitio.*
4. *An reus culpabilis admittatur per procuratorem.*
5. *In cauſa principali ſuperſedendum donec altercatur an procurator admittendus.*

DOlus, hoc eſt, animus occidendi, uſque adeo ad hoc, ut 1
quis pœna homicidii ordinaria puniatur, requiritur, ut, ſi
abſque tali intentione & propoſito cauſam quis mortis dederit,
ſicuti homicida condemnari non poſſit, ſed in factum actione
teneatur. *l.* 7. §. 6. *ff. ad L. Aquil.* Nequidem tum, ubi quis 2
culpa lata cauſam mortis præbuerit; quippe quæ in criminali-
bus dolo non æquiparatur. *l.* 7. *ff. ad L. Corn. de Sicar.* Et, li- 3
cet alias quidem pœna arbitraria poſſit extendi ad pœnam cor-
poralem, id tamen non procedit in caſu, ubi culpa tantum,
non dolo commiſſum fuerit homicidium. Ut enim pœnæ cor-
porali ſit locus, dolus præciſe requiritur in deliquente; uti poſt
alios habet *Chriſtin. ad LL. Mechlin. tit.* 2. *art.* 15. *n.* 2. & *tit.* 7.
art. 6. *in Addit. n.* 3. *Tuſch. Practic. Concluſ. lit. P. concl.* 222. ubi 4
n. 5. iſtam concluſionem ampliat, ut idem juris ſit in pœna in-
famiæ, allegans ad hoc *Clar. in Pract. Crim.* §. *fin. quæſt.* 84.
n. 1. *in fin. verſ. Quæ autem dicta ſunt.* Ex hac inquiſitione,
dolo an culpa perpetratum ſit, dependet quæſtionis deciſio, an 5
reus per procuratorem ſe poſſit defendere? Vide *Comment.* meam
ad Reform. Velav. cap. 2. *art.* 1. *n.* 3. & ſupra *Obſerv.* 424. De
quo dum altercatur, cauſa principalis manebit integra. *l.* 32. §.
10. *ff. de Recept. qui arb.*

OBSERVATIO CCCCLIII.

De homicidio in ſomno commiſſo.

SUMMARIA.

1. *Dormiens non delinquit dolo.*
2. *Secus de culpa.*
3. *Quando extra ordinem punitur, qui dormiens deliquit.*

1 HOmicidii in ſomno commiſſi nullam pœnam eſſe, communis DD. ſententia eſt: dum dormiens comparetur eo caſu furioſo, qui nec delinquit, nec punitur.
2 Quod tamen notabiliter limitatur, ut non procedat, ſi in caſu homicidii in ſomno commiſſi probetur adeſſe qualitas culpæ, puta, ſi ſciverit quis ſe ſolitum lædere ſurgendo ex ſomno, neque ſufficientem adhibuerit cautelam. *Gail.* 2. *obſ.* 110. *n.* 30.
3 Quo caſu de tali homicidio culpabili in ſomno commiſſo mitiorem pœnam extra ordinem ſumendam DD. tradunt. *Matth. de Crimin. in Prolegom. cap.* 2. *n.* 13. *Tuſch. Practic. Concl. lit. D. concl.* 716. *Clar. Pract. Crim. lib.* 5. *Sentent.* §. *fin. quæſt.* 60. *n.* 13.

OBSERVATIO CCCCLIV.

De pactione cum diabolo.

SUMMARIA.

1. *Magi & venefici merito plectendi.*
2. *Sententia.*
3. *Duplex pactum iniri poſſe cum diabolo fertur.*
4. *Dæmones dicuntur aſſumere defunctorum corpora.*
5. *An & generare poſſint.*
6. *Dæmones homines morbis afficere poſſunt.*

Magos

MAgos atque veneficos pœnis ſubjiciendos, in eosque à I
pio & Chriſtiano Magiſtratu ſeveriſſime animadvertendum, adverſus *Jo. Wier. de Præſtig. Dæmon.* multis rationibus probare conatus eſt *Carpzov. Pract. Crim. part.* 1. *quæſt.* 48. Et quidem capitali ſummoque ſupplicio eos eſſe plectendos, ex jure Divino juxta ac Civili, veluti rem certiſſimam, ſtatuit idem Auctor *d. l. quæſt.* 49. ubi plura. Altius hanc in rem non inquiram, ne omnia, quæ narrantur, & ad maximam partem in aniles fabulas excurrunt, adprobare videar. Quam multa hujus farinæ crediſiſſe Majores noſtros, ex Ordinatione & Statutis Arnhemiæ *d.* 29. *Febr. Anno* 1596. publicatis licet deducere: ubi ſpeciali articulo **Van Tovenaars/ Duyvelbanners enz.** pœna mortis ſine ulla diſſimulatione & reſpectu ſtatuitur in eos, **die (als toen rontom her in de Nabuurſteden verſcheide perzonen gevonden wierden) haaren God en Schepper afvallende zig met den leidigen** Satan **verbinden/ ende door zyne hulp ende raad menſchen en beeſten met vergiſt en anders beſchedigen.** *Huber. in Juriſprud. Hodiern. part.* 2. *lib.* 3. *cap.* 14. §. 6. deſuper ita differit: **Veele echter meinen datter geen tovenaars en zyn/ die boven natuurlyke dingen door duivels hulpe zouden konnen uitwerken/ doch 't is veiliger te geloven/ boven 't geene de Heilige Schrift daar van getuigt/ dat zoo meenigvuldige ervarentheid en onderzoekingen van wyze Rechters niet t'eenemaal bedriegelyk of nietig en zyn; hoewel veel beuſelingen van de tovenaars verhaalt worden die de duivel zelf niet kan doen/ enz.** Harderovici ſequens ſententia lata & executioni mandata fuit: **Alzoo** Naale Aalts, **geboren tot Wageningen/ old in 't 70ſte jaar vrywillig buiten pyne bekend heeft/ dat omtrent 25. of 26. jaar geleden in den ſoemer/ ten tyde zy woende in een van de weduwen huysgens after het Fraterhuis met Geerlof Gortequerens ſuſter/ hebbende zy gebrek van menſſelyke nootdruft ende koſt/ den quaijen mit naamen** Henrick **de duyvel in een gedaante van een jongman/ gekledet in rode klederen/ met een zwarten hoed op 't hooft/ haar is kommen anzoeken/ belovende haar mit koſt ende drank/ als ook mit alle werltlyke nootdruft rykelyk te zullen bezorgen; ende zoo dan hy zonder oflaten haar naa ging/** A
heeft zy zig miſtrooſtig tot hem begeven; zulks dat der zelver Satan haar met een teeken/ 't welk zy in zynen naam op de rugge tuſſchen beide die ſchouder-bladeren veurt/ getrouwet/ den zy weder in verzeekerheid van dien idt bloed/ 't welk hy uyt oeren vinger met ſuygen dede kommen/ B
gegeven heft/ mit geloſte van hem te zullen anhangen ende niet te verlaten; der geſtalt dat zy beiden volgens in haaren huyſe gegaan zyn/

den zelven avond die byſlaap gehouden / ook menſſelyker wyſe den nagt /
als ook verſcheidentlyk daar naa t'zamentlyk gemeenſchap gehad ende
zoo in 't hanteeren ende converſeeren van hem / als ook uytgeven ſpuys
ſaads aan hem anders niet geſpeurt / dan alles wes natuurlyk is / uyt-
gezondert dat hy zeer koud was; verklarende hier by / dat omtrent een
maand na deze verbinteniſſe hy haar een ſtuk verken vleys gebragt heeft.
Dat ook zy omtrent een maand daar na Jan Brants op zyn hertelyke
verzoek geleent heeft de ſomme van vyf dalers / die haar by verſterf van
Fie Renden haar moeye / gewoont hebbende tot Wageningen / aange-
kommen waaren / welke vyf dalers zy omtrent een vierendeel jaars na die
tyd weder gevordert; dan overmits der zelve Jan Brants haar die niet
en wilde reſtitueeren oder betalen / zoo dat zy nog jegenwoordig een daler
daar an ten agteren is / heeft zy hem een warm kop biers gemaakt /
daar inne een ſtuk weggen doende / dat zy ten huyſe van Jan Brants
van haaren boelen ontfangen hadde / ende in 't inkrygmen binnens monds
geſeyt / Jan Brants daar mede betovere ik u, in voegen dat onlangs daar
na haaren boel op een veder by haar op 't bedde gekommen is / pryſende
dat zy Jan Brants alzoo betovert hadde / ende houdende den zelven nagt
weder met haar converſatie tot den middernagt toe / zoo dat hy omtrent
twaalf uuren van haar geſcheiden / zonder eenige meer woorden gebruikt.
Item / dat zy omtrent in 't elfde jaar geleden geweeſt is tot Arnhem /
alwaar zy eenigen koeck om haar vriendens kinderen mede te brengen ge-
koft / ende weſende onder wegen op te wech herwaarts na huys / is by
haar op de karre / daar haar ſuſter Wobbe mede opſat / haar voorſeyde
boel Henrick op haar ſchouder neffens aan haar oor kommen zitten / ge-
vende haar een peper korn / mit bevel ende laſt / dat zy Pouwels Dircks
kind daar mede zoude betoveren; Ende als zy t'huys gekommen was /
heeft zy Anneken, genaamte Pouwels Dircks dogter een ſtuck koeks mit-
C ten peper korn gemengt gegeven / daar toe binnens monds gebruykende
die woorden / Anneken, daar mede betover ik u; 't welk geſchied zynde,
is het voorz. kind voorts daar na zieck geworden / 't welk zy daar na
uyt haar vrywillige gemoed zonder van ymand daar toe gevordert te zyn
is gaan zegenen: Dan en is het kind van haare zegeninge niet gezond
geworden; overmits dat die geene / die ymand betovert hebben / niet te-
genſtaande zy den betoverden zegenen / geen magt en hebben deſelve van
zoodane toverye te geneſen / dan wel andere die daar mede van den quaden
begaaft / die in zulken ſchyn die kunſt van toveren zeer wel mede kunnen.
Dat ook mede in 't zelfde jaar in de Bruggeſtrate by haar gekommen eenen
anderen Satan genaamt Herman, hebbende eenen zwarten baart / gekle-
det mit een zwart wambus / grauwe vorennen ende grauwen hoed / die
haar gelyk fals geloften dede van koſt / drank ende nooddruſt te zullen
verzien / ende nemende zy hem mede an tot haaren tweeden boel heeft
hy haar mit het teeken op de ſtuyt agter hebbende getzouwt / den zy in
teeken van getrouwigheid haar ziele te pande geſteld heeft / daar over hy
haar des maands beloofde te beſolden mit een halven gulden / die zy van
den beginne tot omtrent een half jaar herwert altyd van hem bekend ont-
fangen te hebben. Ende dat zy thien jaar geleden met haaren boel voorn.
gegaan

gegaan is op den middag ten huyſe van Gysbert Jans Beymen, wonende in Geertgen Bontkers huys op den hoeck van 't Gaſthuys ſteechjen / ende heeft door onthiet van haaren vryer 't kind in de wiege liggende met haaren aſem en gezigt betovert / zeggende / ik betover u. Dat ook mede zy omtrent negen jaar geleden door onthiet ende in bywesen van oeren voorn. boel Henrick 't kind van Gryetgen Lenyns een ſtuk appels gegeven heft / ende door middel van dien betovert / zoo dat het kind den appel gegeten hebbende zieck geworden is. Voort meer belyd / dat zy ongeveerlyk zeven of agt jaar geleden / gaande in 't ſtraatgen after Arnhems poorte van oeren boelen gevordert heft yetwes / om daar mede Eeſchen Jan Brantſen peert / 't welk aldaar in de karre mede ſtaande was / te mogen betoeveren / zoo dat der zelver oer boel Herman in gedaante als voren voor haar erſchynende haar gelangd heft een hayr met een knoop om 't zelve op Eeſchen Brants peerd te leggen / dat welk zy doende geſeyd heeft / daar mede betover ik u, daar by alhier verklarende / 't zelve uyt gene andere redenen gedaan te hebben dan uyt goeder vriendſchappen / ende en kan zy niemand betoeveren of oer boel moet daar eerſt in bewilligen / gelyk zy dan oere toeverye ook niet en kan in 't werk ſtellen aan den genen die aan God den Heere een vaſte gelove hebben. Item / dat als zy omtrent vier jaar geleden in den ſoemer ten twaalf uuren ten huyſe van Jan Bontenburg van zyne huysvrouw Marrytgen hadde gekoft eenen oortgen werd houd aſſchen / is zy daar naa omtrent elf uuren des nagts mit oer boel Henrick gegaan in de voorz. huyſe door de deure / die door konſt van hem open gemaakt was / ende heft zy de voorzeide Marrytgen een propge werks geſmeert zynde met blaauwe zalf / die zy ongeveerlick elf jaar geleden van oer boel voorzeid ontfangen hadde / in den hals geſteeken / gebruykende binnens monds / ik betover u. Dat ook daar naa in 't derde jaar geleden naa den herwſt op den middag ten elf uuren in de ſtraat agter Wolf Zegerſen brouwhuys by haar erſchenen is oeren voorbenoemden boel Herman in zwarte klederen met eenen graauwen hoed / haar gevende een hayr mit twee knoopen / dat welk hy verklaarde van haars nichten Geertgen Brants peerd genomen te hebben / haar bevelende 't zelve daar mit te betoveren / 't welk ontfangen hebbende heft idt gelecht op 't kruyswerk van 't peerd / ende door middel van dien betovert / der oorſaaken halven / dat de voorzeide Geertgen haars ſuſter Wobben ſoentgen Thyman op de weg na Arnhem van de karre had laten vallen. Eyntlick / dat zy Peter Pelſer gaande verby haar deure een pack naalde gegeven heeft / beſmeert zynde mit zeekere rode zalve / die zy des nagts in een potgen van oeren boel Herman ontfangen hadde om den voorzeiden Peter daar mit te betoveren / volgens gedaan in zulker voegen / dat ongeveerlik drie vierdeel jaars geleden zy op eenen nagt mit oeren boel voorzeid / hebbende by zig een lantern door de ſchoorſteen in des voorzeiden Peters huyſe gekommen zyn / mit zig dragende een propgen werks groot als een duym / ende mit die voorzeide zalf geſmeert zynde / die welke oeren boel den voorzeiden Peter liggende op zyn bedde te ſlapen in den hals geſteken heeft. Soo iſt / dat om zulke en diergelyke feiten ende de-

licten/ weſende van zeer quade conſequentie/ die in lande van juſtitie niet geleden/ veel weiniger ongeſtraft behoren gelaten te worden/ die Schepenen na bevelinge Godes wyzen voor regt/ dat Naale Aalts aan een ſtaak gebonden zynde gewurcigt ende volgens mitten vuure geëxecuteert ende verbrand zal worden datter de dood na volgt/ een ander ten exempel. Deze juſtitie is gedaan op den derden July 1594.

3 A. Duplicem pactionem cum ſatana contrahi volunt, unam *Expreſſam*, quam ineunt necromantici & magi, qui albo veneficorum dant nomina ſua, Omnipotenti DEO Creatori ſuo renuntiant, fœdus baptiſmi reſcindunt, & Filium DEI abnegant ejuſque beneficia deteſtantur; econtra diabolo homagium præſtant, obſequium perpetuum promittunt, & ſe ſuaſque animas & corpora in æternam condemnationem tradunt: alteram *Tacitam* & *Implicitam* vocant, qua tenentur omnes alii, qui abſque fœdere expreſſo quid commercii ac conſuetudinis habent cum diabolo, quive ſcientes hærent ſuperſtitioſis obſervationibus. Omnibus vero id dicunt commune eſſe, ut hominibus cæteriſque animalibus noceant, arteſque diabolicas dœmone cooperante exerceant. *Carpzov. d. quæſt.* 48. *n.* 10. *& ſeqq.* Si quæratur, unde dæmoni illa poteſtas? Reſpondent, à DEO; à quo quippe omnis poteſtas, & ſine quo nihil poteſt omnis creatura. *Damhoud. Prax. Rer. Crim. cap.* 61. *n.* 115. Pro diverſitate iſtius pactionis, quam cum dæmone habent magi, diverſam quoque pœnam imponi jubet conſtitutio Electoralis, de qua plura vide apud *Carpzov. ſupra cit. quæſt.* 49.

4 B. Poſſe dæmones aſſumere defunctorum corpora, vel ſibi ex aëre aliiſque elementis ad carnis ſimilitudinem formare palpabilia, talibuſque aſſumptis corporibus ſeſe ſæpiſſime ſuis imponere & ſupponere amaſiis & amatoribus, ut vel cum juvenibus vel formoſa virgine ſe coire opinentur, veluti rem omni dubio vacuam ponit *Struv. in Diſſertat. de Venere Illicita cap.* 7.
5 §. 76. Vehementius autem illi errare mihi videntur, qui ex hujuſmodi congreſſu diabolico, ſcilicet, ex furtivo ſemine, quo abuteretur diabolus, prolem naſci poſſe autumare non dubitant: quippe cum mortale & immortale, corporeum & incorporeum, ſenſus particeps & expers nequaquam ſic poſſint conjungi, ut perfecti quid inde & abſoluti oriri queat; atque etiam ſemen illud aliunde à diabolo contrectatum extra naturalem ſitum vim vitalem retinere non valeat; veluti pluribus demonſtrat *Carpzov. d. quæſt.*

Digitized by Google

49. *n.* 35. Nihilominus tamen experientia conſtare ſcribit *Struv. d. l.* ſagas peperiſſe, partuſque à ſe ex concubitu diabolico prognatos fuiſſe inſtar vermium (Germanis Elben) quibus poſtmodum hominibus per faſcinationem damnum intulerunt; uti ex ſententia ibidem in ſequentibus relata pateret evidentius. Concumbentes igitur eo modo cum diabolo, maxime præcedente cum ipſo pactione, uti noſtra ſententia refert, ignis manere pœnam, extra dubium ponunt *Carpzov. d. qu.* 49. *n.* 44. & *Struv. d. l.* §. 77. Ut tamen nulla ejuſmodi illiciti coitus oriatur ſuſpicio, quando mulier infantem diaboli aliave monſtroſa facie enixa eſt; ſed id ipſum potius imaginationi adſcribendum ſit. *Delr. lib.* 1. *cap.* 2. *quæſt.* 3. *Struv. d. l.*

C. Dæmones ſpirituſque maleficos homines morbis aliiſque incommodis afficere poſſe, teſtatur magnus ille Theologus *Petr. Molinæus in tract. de Cognit. DEI.* §. 15. Ejus verba referam: *Nec parum faciunt dæmones & malefici ſpiritus ad alte infigendam animis perſuaſionem de DEO. Cum enim quotidianis experimentis notum ſit, quanta ſit & quam noxia dæmonum potentia, quippe qui cient tempeſtates, morbos immittunt, homines vertunt in Lycanthropos, ſegetes & arbuſta transferunt, (quod in agro Marrucino accidiſſe teſtis eſt Plinius) ſpectris homines territant, & perplexis oraculis conſulentes ludificantur & erroribus implicant; periret humanum genus, obnoxium injuriis tot inviſibilium inimicorum, immo & ipſa mundi compages luxaretur, niſi hi dæmones penderent ab alicujus Supremæ Potentiæ nutu, quæ rabiem eorum frænat & cancellis includit ſuæ providentiæ.* 6

OBSERVATIO CCCCLV.

Confiſcatio ab hoſte facta non privat abſolute aliquem ſuo jure.

SUMMARIA.

1. *Confiſcatio facta à Principe penitus exſtinguit jus confiſcati.*
2. *Aliud in confiſcatione facta ab hoſte.*
3. *Quando per confiſcationem hoſtilem debitor liberetur.*

UT definiatur, an per confiſcationem jus confiſcati peni-
nitus ſit exſtinctum atque peremptum, bene diſtinguen-
dum eſt inter confiſcationem, quæ decernitur à Principe legi-
1 timo ob enorme delictum à ſubdito commiſſum, & eam, quæ
fit ab hoſte triumphante & prædominante. Prima omne dam-
nati jus ilico perimit, & in fiſcum transfert; ut proinde no-
men ſive obligatio à fiſco aut ejus officiali, ex quacunque cau-
ſa & quocunque modo expuncta, deleta aut remiſſa quoad
confiſcatum ſtatim cum omni ſuo jure ſit perempta & penitus
exſtincta, debitorque à confiſcato ex nunc pro ex tunc & in
2 poſterum liberatus. Aliud plane juris eſt in confiſcatione fa-
cta ab hoſte, quæ reſpectu creditorum dominorumque non ul-
terius producit effectum, quam interim, & durante illa prædo-
minatione victoris: ſic ut, ubi hoſtis territorium occupatum
dereliquerit, quælibet ejus confiſcatio ſimpliciter facta evaneſ-
cat, nec ulla alienatio liberatiove ab hoſte facta efficiat, ut
legitimus creditor, vel dominus jure ſuo cenſeatur privatus; ſed
ex diverſo huic jus ſuum reddatur integrum. Ut vero medio
3 confiſcationis hoſtilis priſtinus creditor jure ſuo privatus, debi-
torque, qui exactus ſolvit, liberatus ab eo habeatur, requiri-
tur; primo, ut ea exactio facta ſit in injuriam & odium cre-
ditoris; ſecundo, ut debitor habuerit bonam fidem, & legali-
tatem obſervaverit; tertio, ut vere & realiter ſolverit victori
vel ejus juſſui; uti probant *Afflict. dec.* 150. *n.* 18. *& ſeqq.* & *Ga-
briel. Concluſ. Practic. lib.* 3. *tit. de Solution. & liberat. concl.* 11.
qui ibidem hanc materiam late perſequuntur.

OBSERVATIO CCCCLVI.

Quis de appellatione cognoſcat?

SUMMARIA.

1. *An bene appellatum, cognoſcit judex appellationis.*
2. *Judex à quo tantum defert.*
3. *Quid ſi appellatio expreſſe prohibita ſit.*

AN bene vel male appellatum ſit, judex judicat ad quem. 1
Reformat. Zutph. tit. 10. §. 12. *Goris ad Conſuet. Velav. cap.*
23. *art.* 1. *gloſſ.* 2. *n.* 1, 2. Nec à judice à quo aliud peten- 2
dum, quam ut appellationi deferat: qui, ſi id ipſum deneget,
in caſu ubi appellatio expreſſe vetita non eſt, ab ejuſmodi de-
creto recte appellari tradunt *Hartm. Hartman. Pract. For. tit.* 19.
obſ. 8. *n.* 16. & *Carpzov. lib.* 3. *tit.* 12. *Reſp.* 111. *n.* 4. Sed cum
judex à quo apud nos non cognoſcat de eo, an appellatio ſit
admittenda, ſed, uti dictum, eam, ſi non nominatim prohibita
ſit, ſimpliciter admittere ex officio teneatur, atque idcirco
non deferendo partem prægravare dicendus ſit, de facto me
civi cuidam Hattemenſi, nomine *David Staal*, conſuluiſſe memi-
ni, ut Magiſtratum ſuum, appellationem in cauſa appellabili
admittere declinantem, ex capite denegatæ juſtitiæ & grava-
minis vocaret ad Curiam Gelriæ, ubi etiam eum obtinuiſſe
relatum habeo. Plane quando interdicta penitus appellatio 3
eſt, ſeu legibus directo contraria, eidem nequaquam deferen-
dum, & ſuper hoc tum ſtare cognitionem penes judicem a quo,
tradit *Goris loc. cit. n.* 3. Tu vide *Ordinat. Appellat. art.* 15.
& diligenter nota, quod ab ejuſmodi denegatione in terminis
iſtius articuli, ſcilicet, ſi diſputetur de eo, an cauſa ſit de eis,
in quibus appellatio eſt expreſſe prohibita, appellare non ſit
permiſſum, ſed recto tramite eundum ad Status Provinciæ. *art.*
18. Atque hoc fundamento Scabini Hardervicenſes quandoque
denegarunt delationem appellationis, quod ſumma eſſet infra
modum ſtatutum.

OBSERVATIO CCCCLVII.

De cautione appellationis cognoſcit judex ad quem.

SUMMARIA.

1. *An valeat cautio, judicat judex ad quem.*
2. *Et de omnibus quæſtionibus poſt appellationem interpoſitam oriundis.*

3. *Licet appellatio ſit frivola.*
4. *Praxis Gelriæ.*
5. *Circuitus vitandi.*

1 UBi de cautione ab appellante vel appellato præſtita oritur contentio, valeat ea & ſufficiens ſit, nec ne, judicis ad quem erit cognitio. Appellatio enim à definitiva ſuſpendit juriſdictionem judicis a quo, etiam ſine ulla inhibitione ſuperioris; adeo ut ille nihil poſſit facere appellatione
2 pendente. *Marant. in Specul. part.* 6. *de Appellat. n.* 171. Ut proinde poſt appellationem interpoſitam de actibus ſeu quæſtionibus ejuſmodi cognoſci ſolum poſſit à judice appellationis, utpote ad quem jam ea cauſa tranſierit. *Bartol. ad l. poſtquam* 5.
3 §. *Imperator. n.* 2. *ff. Ut legat. & fideic. nom. cav.* In tantum ut, ſi judex appellationi detulerit, quantumvis frivolæ, non poſſit ulterius circa quicquam cognoſcere; cum jam circa cauſam, de qua appellatum, ab eo ſit abdicata omnis jurisdictio, eaque, quamdiu duret appellationis inſtantia, privative ad ſuperiorem devoluta. *Marant. in Specul. part.* 6. *de Appellat. n.* 209. *Everh. conſ.* 36.
4 *n.* 1. Hæc vero apud nos eatenus ita obtinent, ſive appellatum ſit à definitiva, ſive ab interlocutoria per definitivam non reparabili. arg. *Ordinat. art.* 5. neque enim, quantum mihi obſervare licuit, in appellatione ab interlocutoria ſpecialis illa inhibitio, quam *Marant. d. l. n.* 18. requirit, apud nos in uſu eſt, ubi indiſtincte appellatione interpoſita omnis judicis à quo in eadem cauſa ſuſpenſa manet poteſtas, uſque dum cauſa appellationis ſuum finem acceperit. Item, ſive cautio plane nulla præſtita ſit, ſive præſtita quidem, ſed non idonea: quod enim ſecundum DD. ſententiam judex à quo poſt appellationem deſertam de deſertione cognoſcere & ad executionem procedere poſſet, ſi nimirum ex non facta proſecutione judex ad quem nunquam ſit aditus, apud nos aperta lege reprobatum eſt; ubi omnis de appellationis deſertione ad judicem ad quem ſpe-
5 ctat cognitio. *Ordinat. Appellat. art.* 32. Quæ ſane diſpoſitio juris noſtri admodum æqua eſt & utilis: cum enim alias à ſententia deſertionis iterum daretur appellatio, & ſumptuum parcendorum, & circuitus vitandi ratio ſuadet, ut ſtatim ad judicem appellationis deveniatur.

O B-

OBSERVATIO CCCCLVIII.

Impedito non currunt fatalia.

SUMMARIA.

1. *Decendium non currit impedito.*
2. *Idem de proſecutione.*
3. *Cautela.*

DEcendium interponendæ appellationis non currere ei, qui ob impedimentum aliquod appellationem intra decendium interponere non potuit, dixi ad *Ordinat. Appellat. art.* 20. *n.* 13. *in Comment. ad Reformat. Velav. loc. cap.* 23. & eſt textus in *l.* 1. 1
§. 7. *ff. Quand. appell.* idem etiam in proſecutione appellationis obſervatur. *Gail.* 1. *obſ.* 141. *n.* 10. Eſt enim generalis & perpetua regula: non valenti agere non currunt fatalia. *Wurmſer.* 2
Pract. For. tit. 6. *obſ.* 17. Ut tamen eo caſu habeatur tutiſſimum, ut, ſi judicis à quo non detur copia, fiat proteſtatio de impedimento. *Mynſing.* 2. *obſ.* 2. *Scacc. de Appellat. quæſt.* 12. *n.* 168. *& quæſt.* 15. *n.* 181. niſi impedimentum ſit notorium; quo caſu ſupervacua eſſet proteſtatio. *Mev. part.* 1. *dec.* 14. *in not. n.* 7. 3

OBSERVATIO CCCCLIX.

Appellandum eſt gradatim.

SUMMARIA.

1. *Supremus judex ſtatim non adeundus.*
2. *Niſi intermedius deneget appellationem.*

UBi à ſubalterno tribunali appellatur, appellatio interponenda eſt gradatim, & non ſtatim ad ſupremum eundum. 1

Digitized by Google

2 dum. *Ordin. Appell. art.* 19. Limitatur notabiliter hæc diſpoſitio, ut procedat, niſi judex intermedius deneget appellationem; ut tunc ſtatim adeundus ſit ſupremus, non aliter ac ſi ordine actum fuiſſet. *Groenew. ad l.* 19. *C. de Appellat.* Et quidem eo caſu ſimul à denegatione fit appellatio. *Waſſen. Prax. Judic. cap.* 24. §. 11. & *DD. ibi alleg.* Ut tamen appellans ſuperatus, quamvis injuſte appellaſſe videatur, hodie lite perdita infamia notatus non abſcedat; & ex diverſo ſi vicerit, is judex, qui appellationem non recepit, nullo ſupplicio afficiatur moribus noſtris. *Groenew. d. l.*

OBSERVATIO CCCCLX.

Per appellationem continuatur litiſpendentia.

SUMMARIA.

1. *Effectus litis conteſtationis porrigitur ad cauſam appellationis.*
2. *Et prius judicium ſuſpenditur.*
1 3. *Si quid innovetur, vel actio attentatorum, vel exceptio litiſpendentiæ competit.*

SImul ac appellationi delatum ſit, executio ſententiæ regulariter ſuſpenditur, lis autem ipſa continuatur inter par-
2 tes; ut proinde effectus litis conteſtationis etiam porrigatur ad cauſam appellationis. Atque inde eſt, quod in cauſa appellati-
3 onis non requiratur nova litis conteſtatio, ſi in prima inſtantia lis conteſtata ſit. Ratio eſt in promptu, ſcilicet, quod etſi appellationis diverſa ſit inſtantia, eadem tamen manet cauſa. *Gail.* 1. *obſ.* 76. *n.* 1. prius ſiquidem judicium inſpecto futuro eventu ſuſpenditur quidem, ſed non exſtinguitur. *Alex. conſ.* 188. *n.* 10. *lib.* 2. Quamdiu igitur cauſa appellationis finita penitus non eſt, agens ex eadem cauſa, vel connexa, non ſolum ex capite attentati conveniri, ſed etiam litiſpendentiæ exceptione repelli poteſt; uti *d.* 17. *Jul.* 1636. reſponderunt *DD. Kelſken* & *Glummer.*

OBSERVATIO CCCCLXI.

In poſſeſſorio ſummario quando appellatio ſuſpendat executionem?

SUMMARIA.

1. *In ſummario poſſeſſorio ceſſat appellatio.*
2. *Recepta non ſuſpendit executionem.*
3. *Sed quando.*

1 A Sententia lata ſuper ſummaria & proviſionali poſſeſſione non appellari, ex *Ordinat. Appell. art.* 6. manifeſtum eſt;
2 ſi tamen admiſſa ſit appellatio, executionem non ſuſpendit; ſed lata ſententia ſortitur effectum. *l. un. C. Si de mom. poſſ. & ibi Gl.* præſtita tamen ubique cautione debita, ex præſcripto
3 *cit. art.* 6. Cæterum, ſi manifeſto liqueat, cauſæ principali præjudicium adferri per ſententiam ſuper poſſeſſione latam, atque executio cauſæ principali irreparabile adferret præjudicium, omnis juris fons æquitas ſuadebit ſuſpendi executionem.

OBSERVATIO CCCCLXII.

De appellatione ab interlocutoria criminali.

SUMMARIA.

1. *Apud nos non defertur in vim ſuſpenſivam.*
2. *Quid, ſi officialis vellet provocare.*

1 APpellatio ab interlocutoria criminali reparabili (puta in proceſſu criminali ordinario; per commentata à me ad *Ordin. Appell. art.* 3.) non ſolet apud nos deferri: id quod du-
1 bitationem non habet de privato. Cæterum, ſi provocet offi-

 cialis,

cialis, aliquando dubitatum, deferenda eſſet appellatio, vel non? Plerique DD. denegandam & huic appellandi poteſtatem ajebant: cum officialis conditio non ſit favorabilior conditione rei; quin imo in dubio adverſus eum reſpondendum. *l.* 10. *ff. de Jur. fiſc.* Alii ex diverſo appellanti officiali eam, & quidem cum clauſula inhibitionis, concedendam contendebant: quorum ſententiam aliquando in Hollandiæ Curia prævaluiſſe notatum legi. A decreto torturæ quatenus appelletur, & an ſuſpendenda executio ſit, vide apud *Clar. in Pract. Crim. lib.* 5. *§. fin. quæſt.* 64. *n.* 27. Add. *Papon. lib.* 24. *tit.* 9. *art.* 13.

OBSERVATIO CCCCLXIII.

Executio pendente appellatione ubi permiſſa eſt, an ea etiam fiat pro expenſis?

SUMMARIA.

1. *Executio fit ſub cautione.*
2. *Quid de expenſis.*
3. *Affirmativa comprobatur.*
4. *Statuto non diſtinguente, nos non debemus diſtinguere.*
5. *An judex pendente appellatione poſſit taxare expenſas.*

1 SI ex proviſione *Ordinat. Appellat.* non obſtante appellatione permittatur executio, eandem parti petenti denegare, ſub cautione de reſtituendo, fas non eſt. vid. *Ordin. Appell. art.* 14. *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Sentent. Execut. in Præfat. n.* 26. Ve-
2 rum vehementer diſputatur, an eo caſu fieri etiam poſſit ac debeat executio ſuper expenſis litis? Negant inter alios *Urſil. ad Afflict. dec.* 231. & *Coſtal. ad l.* 1. *ff. de In lit. jurand.* Affirmat *Fab. C. lib.* 7. *tit.* 20. *def.* 34. *n.* 10. quam ſententiam etiam in Gallia ſervari teſtatur *Rebuff. ad Conſtit. Reg. tr. de Supplicat. quæſt.* 6.
3 *n.* 40. Et hanc ego lubenter affirmativam amplector: Tum, quod *Ordinat.* Provincialis *artt.* 13, 14. loquatur generaliter de ſententia, cujus certe pars & ſequela ſunt expenſæ. *Fab. d. l. in*

mox.

not. n. 10. Præſertim, cum *Ordinat.* tam indefinite de ſententia loquens intelligenda ſit ſatis expreſſe etiam punctum expenſarum eadem diſpoſitione complecti: ex quo vulgatum eſt, ſtatuto generaliter diſponente noſtrum non eſſe diſtinguere; quo 4
argumento ratione non diſſimili uſus etiam fuit *Goris ad Conſuet. Velav. cap.* 23. *art.* 8. *n.* 6. ſed ad quem locum hodie vide *Ordin. Appell. art.* 6. Tum, quod ſententiam hanc affirmativam in Zutphanienſi Comitatu de facto quandoque ſervatam fuiſſe ex reſponſo *DD. Jo. Goris & Ad. Huygen d. d.* 23. *Septemb.* 1670. compertum habeo. Cæterum etiam pendente appellatione ex- 5
ecutionis ſuſpenſiva poſſe judicem à quo taxare ſine innovatione expenſas, ad quas condemnavit appellantem, quoniam potius pronuntiatam à ſe ſententiam declarare cenſendus ſit, tradit *Marant. in Specul. part.* 6. *de Appellat. effect. n.* 197.

OBSERVATIO CCCCLXIV.

Ubi miles forum ſortiatur?

SUMMARIA.

1. *Milites habent ſuum forum militare.*
2. *Ceſſat illud, ſi reperiatur miles extra locum ſuæ ſtationis.*
3. *Plectendus miles ibi, ubi facinus admiſit.*
4. *Friſii præventioni dant locum.*
5. *Quid in Belgio; & ſpeciatim in Gelria noſtra.*

DE foro militum privilegiato & proprio plura quandoque 1
in quodam reſponſo me retuliſſe memini. Ceſſat autem 2
privilegium illud forique militaris præſcriptio, ſi miles extra locum ſuæ ſtationis reperiatur, bonave habeat, vel delinquat: neque iis caſibus jus revocandi eidem conceſſum eſt. De mi- 3
lite gravius delinquente eſt Divorum *Severi* & *Antonini* reſcriptum, quod ibi eum plecti jubet, ubi facinus admiſit. *l.* 3. *pr. ff. de Re milit. l. ult. ff. de Accuſat.* Friſii in criminibus præven- 4
tioni locum dant; ut a quo judice miles delinquens prius ap-

prehendatur, apud hunc etiam peragatur cauſa. *Sand. Deciſ.*
5 *Friſic. lib.* 1. *tit.* 1. *def.* 4. Quid in Civitatibus unitæ Belgicæ generatim obtineat, patet ex eo, quod deſuper in Concilio Delegatorum *Anno* 1651. Hagæ in Magna Aula habito *d.* 25. *Mart.* conſtitutum fuit. Id vero eſt ſequentis argumenti: **Op het geene van wegen de Provintie van Gelderland op giſteren ſchriftelyk ter vergaderinge is bekent gemaakt / hebben Haar H. Moog. goed gevonden: Dat de Commandeurs met den Krygsraad de militaire juriſdictie in de Steden ſtem in ſtaat hebbende niet verder zullen gebruiken als over de nalatigheid en overtreding in togten en wagten / overgaan aan den Vyand / deſertie van d'eene Compagnie onder de andere zonder paſpoort / mitsgaders over exceſſen en delicten / die de officieren en ſoldaten onderling of d'eene tegens den anderen zullen komen te begaan en verder niet; in tegen / dat over alle andere ſaaken / zy zyn crimineele of civile / de militaire perzonen apprehenſibel / convinnibel / juſtitiabel en executabel zullen zyn by den Civilen of Politiquen Regter / wiens ſententien mede over ſchulden en anders gewezen by gebrek van gerede of ongerede goederen op de gagie van de gecondemneerde na de ordre van het Land ter executie geſtelt zullen worden.** Aliter hanc rem definire placuit Ordinibus noſtris in Comitiis Arnhemienſibus *d.* 1. *April.* 1715. ſtatuentibus ſequentem in modum: **De Staaten des Furſtendoms Gelre en Graafſchaps Zutphen hebben tot voorkominge van alle diſputen tuſſchen den Politiquen en Militairen Rigter over het conflict van juriſdictie tot wegneminge van alle heſitatie en onzekerheid omtrent de judicature over Militairen in gemeene delicten goedgevonden ende verſtaan te verklaren / zo en als Haar Ed. Moog. goedvinden / verſtaan en verklaren by dezen / dat voortaan in 't generaal alle delicten niet puurlick militair zynde / maar turberende de gemeene ruſt en borgerlyke ſocieteit / gemeen ofte genaamt** *communia delicta*, **begaan by militaire perzoonen / in haare nature privativelyk ſtaan en gelaten worden tot de kennisse / judicature en correctie van d'Ordinaris Juſtitie over de reſpective Ampten / Steden en plaatſen alwaar zodanige delicten worden begaan.** Confirmata fuit hæc ordinatio in Comitiis Arnhem. *d.* 18. *Octobr.* 1715. dum ibidem ſequentem in modum decernitur: **Voorgebragt hoe de militairen eenige twyffelagtigheid hadden opgedaan over het gedrukte reglement tot voorkominge van alle diſputen tuſſchen**

den

den Politicquen en Militairen Richter over het conflict van juriſdictie van den 1. *April* laatſtleden/ ende in 't byzonder over de daar geſtelde woorden van *communia delicta* begaan by militaire perzonen/ ende daar over gedelibereert wezende is geresolveert ende verſtaan/ dat 't gezeide reglement zal ſtand houden/ geobſerveert worden/ en de Gecommitteerden ter Generaliteit gelaſt/ gelyk geſchiet by dezes/ zig exactelyk te informeren hoedanig dit in andere Provintien word gepractiſeert ende Haar Ed. Moog. daar van te adverteren.

OBSERVATIO CCCCLXV.

Civitas amittitur tranſlatione domicilii.

SUMMARIA.

1. *Civitas amittitur reſignatione.*
2. *Et per receptionem in aliam civitatem.*
3. *Quid apud nos de migratione*
4. *De juribus civitatis ſcriptores, remiſſive.*

PEr reſignationem amitti jus civitatis, probat *Stryk. Diſſertat. Hallenſ. vol.* 1. *diſſ* 24. ut & per domicilii mutationem. 1
Nam qui ſe dant in aliquod corpus, procul dubio haberi volunt cum illo corpore. *Alb. Gentil. in tr. de Jur. Bell. lib.* 2. *cap* 22. 2
Et ſic qui in aliam civitatem recipitur, ejus incola efficitur, & aſſumptus pro cive perinde habetur, ac ſi eſſet originarius. *Gail.* 2. *obſ.* 35. & ex diverſo jus civitatis, quam deſerit, perdit, ac civis eſſe deſinit. *Boer. dec* 260. *n.* 34. Non ſolum quoad munera & juriſdictionem; ſed etiam quoad privilegia & omnia jura civitatis. *Gail.* 2. *obſ.* 36. *n.* 7, 9. vid. *Afflict. dec.* 384. & *Urſil. ibid.* In pleriſque noſtratibus Civitatibus id obſervatur, 3
ut quis per ſolam migrationem non niſi poſt annum, hoc eſt, ſi eo tempore focum & ignem ibi non habuerit, jus civitatis reſignaſſe cenſeatur. vid. *LL. Municip. Hardero. part.* 1. *cap.* 2. *art.* 12. & 18. De Civium jurejurando diſſeruit *Menken. diſſ.* 6. de 4
Civitates conſtituendi modis *Hert. tom.* 1. *vol.* 1. de Civitatibus

Digitized by Google

Imperialibus *Beſold*. 1. de Civitate obærata *Stryk. vol.* 4. *Francoſ. Diſſert*. 23. de Civitatenſibus *Rhet. vol.* 1. *diſp*. 10. de Civium jure & ordinibus *Beſold*. 2.

OBSERVATIO CCCCLXVI.

Aliam viam iens quando teneatur ſolvere vectigal?

SUMMARIA.

1. *Iens inſolitam viam tenetur ſolvere vectigal.*
2. *Secus ſi periculum euntem coegerit; vel ſi via ſit non inſolita.*

1 SI quis inſolitam viam iverit, fraudandi vectigalis cauſa, vectigal ſolvere tenetur. *Mev. ad Jus Lubec. part.* 2. *tit.* 3. *art.* 5. *n.* 17. Cæterum, ſi periculum, puta latronum vel ſimil. euntem in viam inſolitam coegerit, non tenebitur. *Mev. d. l. n.* 18. Uti & ille, qui viam aliam, ſed non inſolitam, iverit, vectigali ob id non eſt obnoxius, quod non illam, quæ ad locum vectigalis ducit, tranſierit. Sic *d.* 17. *Maji* 1689. pro-
2 nuntiavit Curia tuſſchen *Aalbert Gysberts* Brouwer / Pagter van den tol ter Schuyr / tot Lunteren ontſangen werdende / Impet. ende *Johan van Dompſeler*, als borge voor de Soon van *Cornelis Zacharias* Ged. / dat den Ged. *qq.* van Ede niet door het tolhuys tot Lunteren / maar door den Lunterſchen enck op Barnevelt zynde gevaaren / geen tol tot Lunteren was verſchuld van zoodane ypen boom / als hy na Amersfoort liet voeren: idque cum expenſis. Ut tamen dubitandum non ſit, quin, ſi Suprema Poteſtas certam viam præſcripſerit tranſeuntibus, pœnamque ſtatuerit in eos, qui aliam ſibi viam elegerint, eam prætereuntes pœnam inobedientiæ ſuæ non immeriti perſolvant, utcunque alias via attentata plane inſolita non ſit: id quod hiſce diebus, edicto publice propoſito, factitatum vidimus.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCLXVII.

Vectigal non ſolvens, ſi jurato ignorantiam ſuam aſſeveret, duplici vectigali ſatisfacit.

SUMMARIA.

1. *Ignorans ſatisfacit duplici vectigali.*
2. *Ignorantia probatur juramento.*

SI quis ſine fraude & per ignorantiam vectigal ſuo loco non ſolverit, duplex vectigal ſolvere tenetur, eoque ſatisfacit. 1
Idem de errore ſtatuit *l. fin.* §. 10. *ff. de Publican. & vectigal.* ubi ab ignorantia errorem diſtinguere ex doctrina *Cujacii* videtur *Gothofr. in not. lit. C.* Ignorantia autem hæc, ex qua nemo apud 2
nos in cauſam commiſſi cadit, eo ipſo cenſetur probata, quod non probetur ſcientia, accedente juramento ignorantiam allegantis. vid. *Gail.* 2. *obſ.* 48. *n.* 22, 23.

OBSERVATIO CCCCLXVIII.

Si quis cum rebus alienis vectigal fraudet, an hæ incidant in commiſſum?

SUMMARIA.

1. *Diſputatur.*
2. *Æſtimatio à fraudatore ſolvenda.*

QUantum ab utraque parte de hac quæſtione inter DD. 1
fuit diſputatum, ſatis licet evincere ex eis, quæ refert
Chriſtin. vol. 1. *dec.* 114. *per tot.* Humanior ſane mihi vi- 2
detur ſententia *Alexandri* in *l.* 1. *C. Ut nem. privat. n.* 3. ſcilicet, ut res ipſæ non cadant in commiſſum; ſed fraudator earum æſtimationem ſolvere teneatur.

OBSERVATIO CCCCLXIX.

De jure Grutarum.

Summaria.

1. *Origo grutarum.*
2. *Jus braxandi cereviſiam ad regalia refertur.*
3. *Solis civitatibus in Germania primum conceſſum exercere opificia.*
4. *Et pro eo ſolvitur hoc vectigal.*
5. *Synonyma.*
6. Pontani *locus corrigitur.*
7. *Solvitur de cereviſia fermentata.*
8. *In quo conſiſtat.*
9. *Ejus proventus maximus.*
10. *Placitum Provinciæ circa hunc cenſum.*
11. *Conditiones, quibus hic cenſus conſuevit locari.*

12. & 14. *Sententiæ condemnatoriæ.*

13. & 15. *Compoſitiones cum Rationariis factæ.*

16. *Solutio facienda ſecundum placitum, non obſtante, quod aliquot annis minus erat ſolutum.*

1 GRutarum origo videtur mihi à terris ſeptentrionalibus,
ubi frequentior cereviſiæ uſus, petenda; in quibus jus
braxandi ad uſum publicum, ſeu ad divendendam cereviſiam,
2 aut facultas hoc jus concedendi, ad Regalia refertur. *Leiſſer. de*
Jur. Georgic. lib. 3. *cap.* 21. *n.* 8. Pariter jus erigendi tabernas
cereviſiarias, itemque vectigal, quod venditioni cereviſiæ im-
ponitur, Regalibus accenſet *Tabor. de Jur. Cereviſ. c.* 2. §. 4. De
Germania perhibent Hiſtorici, tempore *Cæſaris* ac *Taciti* nullas
fermè in ea fuiſſe urbes, ſed earum plurimas ortum debere
Henrico Aucupi, qui primus contra incurſus Hungarorum civita-
3 tes condidit & munivit; interque privilegia, quibus eas orna-
vit, etiam hoc fuiſſe, ne commercia & opificia extra civitates
exercerentur. *Albin. Chron. Miſn. tit.* 11. ut ſic credibile jam
eo tempore jux braxandi civitatibus fuiſſe conceſſum. Saltem

In

in jure Saxonico fundatum habent civitates privilegium, ne
intra milliare circum coquere liceat cereviſiam venalem. *Lantr.*
lib. 3. *art.* 66. Man mag keinen marckt bauen dem anderen auf eine
meile zu nahe. ubi per vocabulum Marckt quævis intelliguntur
commercia aliaque jura, quæ civium atque incolarum in urbi-
bus ſunt propria. vid. ibid. *Zobel. lit. A.* Et hoc in Germaniæ
Provinciis, quæ cereviſiæ potu utuntur, ita uſu ſervari tradit
Juſt. Hahn. de Jur. Colonar. th. 338. *& ſeqq.* in Saxonia Inferiore
Tabor. d. l. §. 5. vid. *Mev. part.* 2. *dec.* 2. *à princ.* Collige plura
notabilia ex *Molleri Repertorio Carpzoviano ſub verb. Cereviſia.* At-
que id ipſum, quod de civitatum privilegiis ſupra dictum, etiam
Patriæ noſtræ accommodat *Slichtenh. Hiſtor. Gelr. ſub Annum* 1235.
in not. Cujus quidem fortiſſimum argumentum eſt, quod vecti- 4
gal hoc ſolvitur demum de ea cereviſia, quæ venditur in Pro-
vincia noſtra extra Civitatum territoria, Ten platten lande/ uti
placitum infra allegatum habet. Apud ſequioris ævi Scriptores 5
vocatur Bierban. *Leiſſer. d. l.* Pertinet apud nos ad domania
Principis; unde etiam *Tributum Regale*, Konings Accyſe/ audit.
Fermenti nomine venit in tabulis emptionis, quibus *Otto* Gel-
riæ Comes ſibi comparavit *Groenloam*, quas *ſub Annum* 1235. ex- 6
hibet *Pontan. in Hiſtor. Gelr.* qui ibidem male ponit *firmentum*,
& id explicat per *frumentum*. *Fermentum* nuncupatur, quia de 7
ſola cereviſia fermentata ſolvitur, teſte eodem *Slichtenh. d. l.*
Unde & noſtratibus Ketel-accys. Eſtque tributum 5½ ſtuferorum 8
per quælibet vaſa cereviſiæ fermentatæ à cauponibus cereviſi-
ariis ſolvendum. Hujus tributi olim magnus erat proventus; 9
uti ſatis licet concludere ex eis, quæ in *Harderv. Antiq. part.* 1.
cap. 31. commemoravi. Cujus idcirco conſervandi cauſa *Anno* 10
1679. ſpeciali edicto Ordines Provinciæ ſtatuerunt, ne quis in
ſolvendo eo moram vel fraudem committeret, domove ſine eo re-
ciperet cereviſiam venalem, ſub pœna ſex florenorum per quod-
libet vas, dato Officialibus Magiſtratibuſque mandato, ut in
contravenientes ſtricte procedi quovis modo curarent. vid. *Pla-*
cit. Gelr. part. 2. *col.* 493. Idem quod *Anno* 1735. novo edicto
Proprincipis & Senatus Provincialis renovatum eſt. Conditi- 11
ones, quibus hoc tributum à Quæſtore Domaniorum Velavico-
rum locantur, ſunt hæ: (Poſt alia) Van gelyken laet den Rent-
meeſter weten/ dat na ouder gewoonte alle tappers/ die dit re-

genwoordige jaar willen tappen / zullen komen binnen veertien dagen na deze verpagtinge tot den pagter van de accyſen / om te betalen of overkomen ende verdingen met hem / ende voor die penningen / die zy verdragen om voor den accys te betalen / zullen zy aan den pagter borgen ſtellen / of gelove ſuffiſant wezende / wel en deugdelyk te betalen op de terminen zoo den pagter met hen zal maaken. Alle tappers zyn aan de pagters ſchuldig voor vier vaten of vyf ſtukken een Heeren pond na ouder-gewoonte / en of hier boven iemand zig woude onderſtaan te tappen boven de voorwaarden / zoo zal den pagter dien aan geven aan den Rentmeeſter / die den onwilligen zal beklagen aan den Wel Ed. Hove van Gelderland / om daar over geſtraft te worden na behoren. Ende waert ook ſaacke / dat de tappers in de betalinge der penningen / daar voor zy verdragen / onwillig bevonden worden / en haar pand daar voor keerden / zo zullen de pagters de pandkeringe binnen s'jaars den verwaker Rentmeeſter overleveren / en zal in kortinge haarer pagt in betalinge verſtrekken. Hier word vermaant / als in voorgaande voorwaarden / dat indien den Rentmeeſter voor de waarde den accys niet konde verpagten / ende hy daarom of om andere oorzaaken dezelve tot der Landſchaps behoef aan zig hielde / 't welk hy zonder verzoeken van iemand zal mogen doen / zoo zullen alle Brouwers dat bier op haaren eed moeten kerven / dat zy de tappers uytdoen en verkopen / en zullen den Rentmeeſter den kerfſtok binnen 's jaars overleveren / en ware iemand onwillig om te kerven / den zelven zal men geen bier laten volgen / ook zullen de Tappers op haaren eed aanbrengen vreemde over Zeeſche bieren / ende daar van betalen als van ouds gebruikelyk is. Indien de Brouwers onwillig waren op haaren eed te kerven / gelyk voorſchreven / zoo zal men daar tegens procederen / als tegens die gene / die der Lantſchaps Domeinen en geregtigheid verminderd hebben ; in de Kraam of Bruyloft zal men voor de vrienden accys vry mogen tappen en drinken ongeveer twee a drie vaten / en wat zy wyder tappen of aan geld verkopen / daar van zullen zy accys betalen. *Anno* 1669. *d.*
F2 3. *Mart.* Curia Gelriæ in Saacke van den Rentmeeſter van Veluwe en den Momber dezer Landſchap / als Gevoegde / Impetr. ter eenre / ende *Lubbert Gerritſen* in den Poſt ende *Jan Janſen*

Brouwer /

Digitized by Google

Brouwer/ beide wonende tot Voorſt/ Ged. ter andere zyden/
reos condemnavit, ieder in 't byzonder in gevolge van de Conditien/
waar op de accyſen verpagt zyn/ aan den pagter *Henrick Aart-*
ſen Groen te betalen of met hem te verdingen geen bier aan de
Tappers uyt te doen of te verkopen zonder 't zelve op haaren
eed volgens de voorwaarden te kerven/ voorts wegens haare tot
nog toe gedane onregtmatige verweygeringe van betalinge aan
den pagter ſatisfactie te geven/ ende daar over met de Heeren
van de Rekeninge afdragt te maaken. Quæ compoſitio etiam 13
facta fuit ſexaginta florenis *d.* 19. *April.* 1670. Similis ſententia 14
ab eadem Curia lata fuit *d.* 26. *Septemb.* 1688. in Saacke tuſ-
ſchen den Verwalter van 't Landrentampt van Veluwe/ waar
mede zig den Momber dezer Landſchap is voegende/ Impetrant
en Gevoegde ter eenre/ ende *Dirck Dyck*, Brouwer en Tapper
tot Heerde/ Ged. ter andere zyden/ ubi reus condemnatus fuit,
aen *Jan van Gesker*, als pagter van 's Landſchaps Konings of
Ketel accys den onbetaelden bier accys over de jaeren 1686. en
1687. te betalen tot drie en een halve ſtuiver per vat/ of om hem
daer van ſatisfactie te geven tot arbitragie van den Hove/ ende
wegens de nalatigheid ende verweygeringe te betalen de boete
van zes gulden per vat/ of om daer over met de Heeren van de
Rekeninge afdragt te maeken/ cum expenſis. Quam pœnam 15
reus quoque *d.* 11. *Jan.* 1690. quinquaginta florenis redemit.
Atque hoc tributum ſolvendum erit ad juſtam quantitatem $3\frac{1}{2}$
ſtuferorum per vas; non obſtante, quod forte per aliquod tem-
pus in minore ſumma ſolutum fuerit. Hinc licet reus ſuſtine- 16
ret, nunquam in ſuo diſtrictu tantum eo nomine fuiſſe exactum
vel ſolutum, atque contenderet, ut quantitatis ſolitæ oblatione
ſatis ab eo factum judicaretur, à Senatu Provinciali *d.* 22. *Febr.*
1693. tuſſchen *Willem Volmers*, als Admodiateur van zyn Ma-
jeſteits Domeinen des Ampts Bredevoort Impetr. ter eenre/
ende *Henrick Roermonde* Ged. ter andere zyden/ condemnatus fuit
van de gelibelleerde twaelf gebrouwten ieder van veertien vaten
den Gruit of Konings accys tot drie en een halve ſtuyver per vat
ſalvo calculo & deducto ſoluto aan den Impetr. *qq.* te voldoen/
cum expenſis.

OBSERVATIO CCCCLXX.

Subjectio territorialis variis modis probatur.

Summaria.

1. Batenburgum *an ad Gelriam pertineat.*
2. *Hiſtoricorum, Oratorum & Poetarum fides.*
3. *Ex ſitu arguitur ſubjectio.*
4. *Moſa definit Gelriam.*
5. *Dominus territorii limitati habet intentionem fundatam intuitu cujuſque partis.*
6. *Propinquitas dat præſumptionem ſubjectionis.*
7. *Juriſdictionis exercitium arguit ſubjectionem territorialem.*
8. *Item vocatio ad comitia.*
9. *Exactione gabellæ probatur juriſdictio.*
10. *Item confiſcatione bonorum.*
11. Batenburgum *bis proſcriptum.*
12. *Erectio furcæ alteriuſve ſigni arguit juriſdictionem.*
13. *Geminationis effectus.*
14. *Juramentum fidelitatis infert ſubjectionem.*
15. *Verba enunciativa à Principe prolata faciunt fidem.*
16. *Regeſta publica ſuperant probationem teſtium.*
17. *Præjudicia Curiæ ſupremæ multam tribuunt auctoritatem.*
18. *Sententia habetur pro veritate.*
19. *Poſſeſſionem prætoriam nemo concedit, niſi cujus territorio res ſubeſt.*
20. *Humanitas Principis ejus poteſtati non derogat.*
21. *Humanitas multum operatur.*
22. Borckeloa *ad Gelriam pertinet.*

DIſputatum quandoque anteriori ſeculo fuit, Dominium *Ba-*
1 *tenburgenſe* an ad Gelriam pertineat, vel ad Imperium?
2 Et illud Gelriæ adſcriptum fuit pluribus argumentis. Primo quidem a ſitu deſumpto, ex traditione Hiſtoricorum, quorum allegationes Juriſconſulti & Tribunalia jam dudum cum fide recepe-

receperunt. *Pariſ. conſ.* 23. *n.* 252. *vol.* 1: *Dec. in c. cum cauſam. X. de Probat.* vide ſupra *Obſ.* 221. uti & Oratorum. *l.* 39. *ff. de Pæn.* & Poetarum. §. 1. *Inſt. de Donat.* Nam & *Gerardus Noviomagus in Batavia* & de Belgis *Pontus Heuterus*, probatiſſimi Scriptores, Dominium Batenburgenſe Gelriæ limitibus interponunt, & ſupponunt juriſdictioni. Sed vero, uti fere apud *Tacit.* 1. *Annal.* legimus, optime rebus mortalium natura conſuluit, quæ Provinciæ cuique ſuæ, uti originem, ita fines dedit; atque ita Ditio Batenburgenſis ad ripam Moſæ poſita non potuit ullo jure Gelriæ ſubtrahi: quia fluvius ille munitiſſimo præſidio Ducatum ea parte definit. Illud namque JCti & Interpp. ſupra dubitationem poſuerunt, in territorio limitato dominum intuitu cujuſque partis habere intentionem fundatam *l.* 30. *ff. ad Municip. l.* 239. §. 2. *ff. de V. S. Molin. ad Conſuet. Pariſ.* §. 68. *gl.* 1. *n.* 6, 7. quin & multo amplius ſola propinquitate loci majoris minorem juriſdictioni illius ſupponunt. *Hyeron. de Mont. in tract. de Finib. Regund. cap.* 83. Altero à juriſdictionis exercitio deprompto: ex quo quippe fines etiam dignoſcuntur, ut probat *Menoch. conſ.* 21. *n.* 10. *vol.* 1. add. *Bald. conſ.* 420. *n.* 1, 2. *lib.* 1. Tertio, ne Dea Pales accuratiori ſigno fines deſignare potuit, quam publica & comitiali Dominorum Batenburgi ab omni ævo inter Ordines Gelriæ convocatione, juxta & onerum ſolutione tributaria: quæ duo firmiſſima argumenta reputantur probandæ Superioritatis. *Menoch. d. conſ.* 21. *n.* 18. *Bald. in l.* 3. *n.* 4. *C. de Natural. lib. Maſcard. de Probat. concl.* 948. *n.* 5. ubi *n.* 6. ſubjungit, eandem concluſionem locum ſibi vindicare, etiamſi ſemel tantum fuerit exacta gabella: cum per unicum actum probetur juriſdictio in univerſum. Quippe facultas inſtituendorum onerum ita ſupremæ Principum poteſtati adhæret, ut ſubditi eorum penſitatione dignoſcantur: dum neque Principibus inconſultis vectigalia nova poſſunt inſtitui, etiam ſi id fieret decreto Civitatis. *l.* 2. *l.* 3. *C. Vectig. nov. inſtit. non poſſ.* Unde *Fridericus* Imp. regalium nomine ea recenſuit *lib.* 2. *Feud. tit.* 2. *Quæ ſint regalia*: quod *Joannes Gallus* ſenatuſconſulto Curiæ Parienſis confirmavit *quæſt.* 60, referente *Bodin. lib.* 1. *de Republ. cap. fin.* verſ. *Jus autem vectigalium.* Fortior longe juriſdictionis & imperii probatio ſumitur à confiſcationibus, neque tricennii, neque Principis tantum unius: nemo

3 4 5 6 7 8 9 10

Digitized by Google

11 enim limites territorii bonorum proſcriptione tranſcendit. Prior confiſcatio fuit ſub Duce *Carolo*; poſterior ſub *Philippo* ſecundo
12 Hiſpaniarum Rege, interſtitio plurium annorum. Quod ſi enim, cum de probanda juriſdictione & limitibus quæſtio eſt, JCti ſolam erectionem furcarum aut poſitum aliud ſupplicii ſignum ſufficere exiſtimaverint. *Bald. in l. a procuratore* 13. *n.* 3. *C. Mandat. Dec. conſ.* 249. *n.* 2. *Maſcard. d. concl.* 948. *n.* 10. quid non eſt dicendum de hujuſmodi confiſcationibus: quarum geminationem tanto fortior conſideratio excipit, quod per unum iſtiuſmodi actum fines territorii cujuſque probentur, & juriſdictio. *DD. alleg.* apud
13 *Maſcard. d. l.* De qua geminatione in propoſito recte dicetur: Bis confiſcatum eſt, ne dubitaretur Ducum Gelriæ ſubeſſe poteſtati. Nam & alias in jure geminationem permultum operari probat *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Geminatio. ax.* 1. ubi addi poſſunt, quæ ſcribunt *Bart. ad l. cum ſcimus n.* 7. *C. de Agric. &*
14 *cenſ.* & *Menoch. vol.* 1. *conſ.* 23. *n.* 4. Probationi quoque limitum & juriſdictionis plurimum conferunt inſtrumenta continentia juramentum fidelitatis. *Maſcard. d. concl.* 948. *n.* 19, 20. Aſt inſtrumentum emptionis ſeu conceſſionis oneroſæ Dominii Batenburgenſis, quam Dux *Carolus* fecit *Hermanno*, diſertis verbis ita continet: **Ind** *Herman* **voorſſ. ind zyne erffven Heeren van Batenburg voorſſ. zul'en zig tot ons ende onzer Landſchap als goede getrouwe onderſaeten ſchuldig zyn te dragen/ hulden en bewyzen/ daer ov hy ons nu eed van trouwe gedaen/ dergelyken ook zyne erffven doen zul'en.** Et regiſtra tunc temporis exhibita hæc habent verba: **Op den.... heeft Jonker** *Herman van Bronckhorſt* **hulding en eed gedaen mynen G. L. Heeren aengaende Hooge Heerlykheid van Batenburg zyn F. G. te doen allen 't geene dat een goed en getrouw Baenderheer ende onderzaet zynen Heeren en Furſten ſchuldig is te doen.** Ergo, ſi verba Princi-
15 pum vel enunciative tantum prolata, etiam intuitu tertii, in judicio fidem faciant; quod præmeditate omnia & perpenſo bene negotio Principes loqui & agere præſumantur. *Menoch.*
16 *conſ.* 100. *n.* 22. & *ſeqq. Leonin. conſ.* 67. *n.* 3. & regeſta publica teſtium probationem longe ſuperent. *Auth. & hæc. C. de*
17 *Re judicat.* fruſtra probandæ juriſdictioni & imperio præjudicia adjiceremus; niſi ſupremarum Curiarum ſenatuſconſulta quiſque Judex tanto pluris faceret, quanto ſuas ſententias deſiderat

ſiderat obſervari. Super Dominio Batenburgenſi jam olim Judi-
ces Sicambri cognoverunt & pronuntiaverunt, non admiſſa fo-
ri declinatione. Notum autem eſt, ſuperiorum Judicum præjudicia 18
fere pro legibus eſſe. *Afflict. dec.* 383. *n.* 8. *Menoch. conſ.* 412. *n.* 39.
Rebuff. ad Conſtit. Reg. in Proœm. gl. 5. *n.* 85. & rem judicatam
pro veritate haberi. *l.* 207. *ff. de Reg. Jur.* Poteſtas etiam decernendi 19
bonorum poſſeſſionem prætoriam nemini conceditur, niſi cujus
juriſdictioni & territorio bona ſunt ſuppoſita. *l.* 12. *ff. de Reb. auct. jud.*
poſſ. l. 15. *de Re jud. & Bart. ibid.* Hiſce tam prægnantibus juris fun-
damentis hoc unum firmandæ exceptionis declinatoriæ fuit oppoſi-
tum, Dominos Batenburgi à Ducibus Gelriæ olim rogandi vo-
cabulo & blandius alioquin ſcriptis ad eos literis tractatos fuiſſe:
quaſi vero humanitas Principum quidquam detraheret eorum 20
Majeſtati. Sed ea objectio juris præjudicio perempta eſt: quip-
pe ea, quæ urbanitatis cauſa fiunt, ſive verbis, ſive literis ci-
viliter proferantur, nec privatim obligant nec publice, ne in
poſſeſſorio quidem. *Molin. ad Conſuet. Pariſ.* §. 1. *gl.* 4. *n.* 14.
Dominus *appellatus à quodam*, ſcribit Suetonius in Tiberio, *denun-*
tiavit, ne ſe amplius contumeliæ cauſa nominaret. Et de eodem po-
ſtea: *Diſſentiens in Curia à Q. Haterio: ignoſcas*, inquit, *rogo ſi*
quid adverſus te liberius, ſicut Senator, dixero. Et inde omnes al-
loquens: *Dixi & nunc & ſæpe alias P. C. bonum & ſalutarem Prin-*
cipem, quem vos tanta & tam libera poteſtate inſtruxiſtis Senatui ſer-
vire debere, & univerſis civibus ſæpe, & plerumque etiam ſingulis:
neque id dixiſſe me pœnitet, & bonos & æquos faventes vos habui Do-
minos *& adhuc habeo.* Et ne *Tiberii* mores & tempora tacite
quis ſuſurret, etiam *Auguſtus* & robuſto jam principatu *Traja-*
nus, optimi Principes, ſubditos ſuos blandiſſime habuerunt,
quod de priori *Suetonius*, de hoc *Plinius Panegiricus* infinitis
locis oſtendunt. Solent enim prudentes Principes titulorum
odia contemnere, re ipſa imperio contenti; & à ſubditis hu-
maniter & blande petere, donec pervicacia irritet Majeſtatem.
Humanitas, inquit *Euripides*, *acquirit ipſa ſibi inexpugnabile impe-* 21
rii propugnaculum, id eſt, amorem ſubditorum. Prudenter igi-
tur Duces Gelriæ ſubditos ſuos Batenburgenſes humaniter; ſed
hoc tractaverunt prudentius, quod admiſcuerunt titulos, quibus
ſubditi eſſe dignoſcerentur: neque enim ex omnibus epiſtolis,
quotquot exhibebantur, vel una fuit, quæ non continebat ti-
tulum.

Digitized by Google

tulum **Raidt** / ſive Conſiliarium; aliæ etiam **Amptman** / aliæ **Vorſt** habebant: quos titulos indubie ſubditum deſignare notant Politici. Ad *Batenburgum* igitur quod attinet, contra ſolum inanem verborum ſonum prolixe ſatis diſputatum fuit pro Majeſtate Gelriæ, quæ in præſenti ex veritatis evidentia ſe ipſam ſatis aperte defendit, ut amplius de eo quærere non oporteat. vid. *Receſſ. Provincial. Gelr. d. d.* 23. *Febr.* 1577. 12. *Febr.* 1635. 16. *Maji* 1620. 16. *Maji* 1628. 29. *Nov.* 1630. 16. *Jun.* 1649. 26. *Mart.*
22 1664. *&c.* Eiſdem fere argumentis Ordines Gelriæ *Anno* 1665. ſuperioritatem & jus territoriale *Borckeloæ* ſibi vindicarunt; quorum Deductio typis impreſſa cuilibet patere poteſt.

OBSERVATIO CCCCLXXI.

De conſolidatione feudi, ubi feudum revertitur ad dominum.

SUMMARIA.

1. *Feuda ad dominos reverſa manent alienabilia.*
2. *Et præſumptio ſtat pro retentione ejuſdem naturæ.*
3. *Alia ſententia.*
4. *Feudalitas ipſo jure exſtinguitur per confuſionem.*
5. *Dominum eſſe & vaſallum, implicat.*
6. *De feudis caducis proximus de novo inveſtitur.*

1 IN celebri & famoſiſſimo iſto Conſilio, quod de luitione prædii *Eickani Anno* 1569. dedit LL. Doctor *Joannes Betzius*, exordium ſuum Vir doctiſſimus capit ab eo, quod feuda alienari ſolita, etiamſi ad dominos directos perveniant, manent alienabilia; allegans ad hoc *Bart.* & *DD. ad l. ſi mihi & titio. ff. de V. O. & ad l. 1. §. permittitur. ff. de Aq. quot. & æſtiv. Dec. conſ.* 331. *Rip. l. 1. ff. de Priv. cred.* Atque inde infert, ſi dominus
2 directus utile feudi dominium ſibi emat, à voluntate ejus dependere utrum feudalitas per conſolidationem exſtincta fuerit, nec

nec ne: quin & in dubio eam exſtinctionem, ſeu feudi naturam rem emptam amittere non præſumi, juris & DD. auctoritate conatur adſtruere, citando eam in rem *l. in re mandata. C. Mandat. Molin. ad Conſuet. Pariſ.* §. 1. *gl.* 1. *n.* 47. & §. 13. *gl.* 1. *n.* 32. & 69. §. 23. *n.* 19, 42, 43. §. 30. *n.* 181, 186. §. 36. *n.* 3. & §. 37. *gl.* 10. *n.* 44. Utraque ſane illatio claudicat ex uno late- 3
re: ut ecce, in ſubfeudo dominus inferior (de quo ibi agebatur) ne volens feudum à nexu feudali liberat. vide *Manip. Sicil. Feud. cap.* 4. §. 8. ubi adde decretum Ordinum *d. d.* 30. *Mart.* 1664. **Dat in de vryinge van de leenpligt niet geconſenteert zal worden voor en al eer de Onderleenheeren van den Overleenheer conſent tot vrykopinge zullen verkregen hebben.** Exemplum liberationis ſubfeudi ex conſenſu Superioris habemus in *Receſſ. Provinc. ſub d.* 7. *April.* 1666. **daer geconſenteert werd in de vrykopinge van eenige parceelen leenpligtig aen de Haveſate den Pol.**
Altera fallit in Domino Superiore; ejuſque reſpectu dicen- 4
dum eſt, imo feudum tranſire in allodium, ubi revertitur ad dominum, atque exſtingui feudalitatem *ipſo jure* per confuſionem; non aliter atque in Jure per conſolidationem finitur uſusfructus, quando ejus jus proprietati accreſcit. §. *fin. Inſt. de Uſufr.* atque eo caſu *jus ſolidum* acquiritur domino. *l.* 9. §. 2. *ff. de Aq. & aq. pluv. arc. Cujac. ad Inſt. lib.* 2. *cap.* 4. *n.* 5. Ut proinde poſt illam confuſionem, ſive conſolidationem, non ſolum pro feudalitate hoc caſu non præſumendum; ſed nec in voluntate domini, rei feudalis dominium ſibi ſolidum adquirentis, ullatenus poſitum ſit feudalitatem rei pleniſſime ſuæ continuare. §. 2. *Inſt. de Uſufr. ibi: Nec enim poterat.* 5
Cum utique hæc è diametro pugnent, dominum eſſe & vaſallum ejuſdem rei cauſa, hoc eſt, ſui ipſius eſſe vaſallum, & ſibi debita obſequia præſtare: non minus, quam ſi quis ſui ipſius creditor & debitor diceretur, contra *l.* 21. §. 2. *l.* 71.
ff. de Fidejuſſ. l. 1. §. 18. *ff. de Hæred. & act. vend.* add. 6
Manip. Sicil. Feud. cap. ult. §. *ult.* Hinc Ordines noſtri, nolentes ſeſe locupletare eo jure, quod ex jure caducitatis ad Se devolvitur, proximo ſanguini aggratiantes novas inveſtituras concedere ſolent. vid. *Receſſ. Provincial. d. d.* 1. *Decemb.* 1595. 21. *Decemb.* 1605. 16. *Maji* 1620. 29. *Nov.* 1660.

OBSERVATIO CCCCLXXII.

Quando ager ex jure aggerali traditur pro derelicto in uſum aggeris, omnia jura realia, quæ alius in eo habet, ſimul exſtinguuntur.

SUMMARIA.

1. *Confirmatio aſſerti.*
2. *Feudalitas rei aggeri traditæ exſtinguitur.*
3. *Extenditur ad cenſum & emphyteuſin.*
4. *Etiam ad hypothecas.*

1 EST hæc ſingularis conſuetudinis noſtræ Aggeralis diſpoſitio, quod ſi quis agrum ſuum derelinquat, hic ipſe optimus maximus & liberrimus cedat, omneque jus, quod alius in eo habuit, pereat, niſi hic aggeris reficiendi ſumptus in ſe ſuſci-
2 piat. Ita, ſi res feudalis aggeri tradatur, dominus amittit jus feudi, fitque res allodialis; veluti patet ex infra ſcripto reſponſo, quod *d.* 9. *Febr.* 1582. Septemviri aggerales, quos **Heem Gebers** appellant, deſuper dederunt: **Aengaende van Leengoederen zoo in Dycken werden gegeven / zal des Leenheeren geregtigheid daer mede in gegeven wezen / en voortan voor vry allodiael goed angevangen worden: ten weer ſake dat den Leenheer off die Vaſal**
3 **den Dyck zelver opnemen.** Neque id ſolum in jure feudali ſubſiſtit; verum inſuper & pariter ad dominum cenſus & emphyteuſeos extenditur, ex declaratione eorundem Virorum *d.d.* 10. *Mart.* 1582. quæ ita habet: **Item zoo weere den leſten herbrenger des verlaten en ongeheerden dycks eenig Leengoed / Tinsgoed of Erfpagtgoed hadde (oorſake geen goederen in der Dyckagie liggende in Nederbetuwen dyckvry zyn) zal den Leenheer / Tinsheer ende Erfpagtsheer zyn geregtigheid verlieſen. Behelttlick zoe den herbrenger des verloren dycks / oft iemand anders van den enckelingen van de boom des voorzeiden herbrengers afgekoemen / die Dyck-**

gabe

gabe opneeme oft iemands anders van oirent wegen / zal den Leenheer / Tinsheer en Erfpagtsheer in zulken geval zyn geregtigheid behalden. Idem etiam juris eſt circa rem alii hypothecæ nexu obligatam pro reditu, ut ſi res ea, uti ſupra dictum, derelinquatur, creditor quoque jus reditus amittat; uti *Anno* 1562. op Donredag na den H. Paesdach in judicio appellatorio aggerali judicatum tuſſchen *Rutger van Gael* Appellant / ende *Reyner van Wybe* Heere tot Hyenen Geappelleerde. 4

OBSERVATIO CCCCLXXIII.

Sententia à judicio feudali alibi lata an & quomodo hic executioni tradenda?

Summaria.

1. *Literæ requiſitoriales & executoriales ceſſant in Gelria.*
2. *Quid de ſententia de feudo lata.*
3. *Modus exequendi.*
4. *De oppoſitione facta executioni cognoſcit Judex cauſæ principalis.*

Literas requiſitoriales ſeu executoriales ſententiæ alibi latæ ſuper allodio in Gelria non admitti (etſi id ipſum antiquitus non uſque adeo certum fuiſſe videri poſſet ex infra ſcripta Ordinum declaratione) hodie non eſt ut dubitemus. Utcunque etiam ex ſpeciali ſubmiſſione ſententia alibi ſuper re in Gelria ſita pronuntiata fuerit. *Receſſ. Provincial. d. d.* 6. *April.* 1611. Add. Curiæ ſupremæ Conſultatio relata *Obſerv.* 191. *circa finem.* Expreſſum in eam rem exſtat decretum Curiæ Gelriæ de *d.* 15. *Octobr.* 1611. ſequentis argumenti: Op die brieven requiſitoriael van de Heeren Preſident en Raden van den Hoogen Rade van Holland / Zeeland en Weſt Vrieſland / verzoekende op die Heerlykheid Weerdenberg executie van ſeekere ſententie uyt kragt van ſubmiſſie eerſt by den Hove Provinciael van Holland / en daer na in cas d'appel by haar E. gepronunteert tuſſchen Vrouwe *Glaude van Lydekercke*, Vrouwe tot Couberche / weduwe wylen 1

 Ollphiers

Oliphiers van den Tempel, in zyn leven Heere tot Courbeecke/ ter eenre/ en Vrouwe *Eliſabeth van Arckel*, Vrouwe tot Caſtre/ Heuckelom en Weerdenburg/ ter andere zyden. Het Hoff en kan
2 om redenen 't verzoeck in dezen gedaen niet accorderen. Pro ſingulari autem vigore juris noſtri Feudalis (quippe quod inter omnia alia jura excellentiſſimum à Majoribus noſtris ſemper habitum fuit) jam dudum fuit diſputatum, ſententiæ in judicio feudali extraterritoriali latæ ſuper feudo in Gelria ſito ſitne concedenda executio? Pro affirmativa (quam tam libere repoſui in *Comment. ad Reformat. Velav. cap.* 8. *art.* 4. *n.* 8.) videtur facere decretum Provincialis Senatus *d. d.* 12. *Maji* 1598. inter *Dirck Dovs* & *Gerrit van Hoerde*, quod ita habet: Het Hoff gehoort dat voorzeide verzoeck/ en gelet op de niet comparitie van *Gerrit van Heerde* Beklagten/ accordeert brieven van executie aen den Droſt/ om die ſententie des Leenhoves des Praeſten van Deventer tuſſchen voorgenoemde parthyen erkent en uytgeſprooken ter gebeurlyker executie te ſtellen na forme en inhalde der zelver/ als zulcks behoord/ en hy ampts en eedshalven ſchuldig en gehouden. Verum cauſa ad Ordines delata, Neomagenſis Tetrarchiæ nec non Comitatus Zutphanienſis Proceres ſe pro executione, Velaviæ autem Status adverſus eam declararunt; de quo in *Receſſ. Provincial. in menſe Mart* 1602. ita reperimus notatum: Und zoo die andere Quartieren verſtonden/ dat ſententien ten Leenregten uitgeweſen onwedergelyk en metter daed by den Officier ter plaetſen/ daer die goederen gelegen/ behoorden geexecuteert te worden/ zonder dat 't Landregt bevoegt zy daer over kenniſſe te nemen; toe min/ om dat daer mede zoude werden omgekeert *'t Hoogſte en principaelſte regt*, toe weeten het *Leenregt*, 't welk men in dezen Furſtendomb en Graefſchap van oude tyden loflyk geobſerveert heeft/ zynde 't zelve in nabuurlanden zeer gerenomiert: Is by die van de Veluwe gerepliceert/ dat deſe ſaacke van *Dovs* al volſchreven en gebragt zynde in ſtate van wyſen/ die van de andere Quartieren niet en behoren te beletten datter voorts regt gedaen worde/ gelyk men in Veluwe na ſtyle ende uſantie van de Gerigten
3 aldaer gewoon is. Addatur ſententia ab Ordinum delegatis lata *d.* 22. *Febr.* 1603. Inter eaſdem partes in Comitiis Arnhemienſibus ſupradictæ Tetrarchiæ circa modum exequendi iterum

Digitized by Google

rum in diverſas abierunt ſententias, de quo in *Receſſ. Provincial. ſub d.* 24. *Maji* 1603. ita legitur: Die van den Zutphenſchen Quartiere zollen voor recht agten / *gelyk ook by dezelve gebruykelyk*, dat men op ſententien buyten lands en buyten die reſpective Quartieren na recht geweſen / door compas brieven na gewoonte en ſtyl der Bancken / daar onder die goederen gelegen / behore te verleenen en toe geſtaden executie. Toe verſtaen van allodiale goederen / maer dat de executie in Leen- Hoff- en Heeren-goederen behoort gedaen te worden met ſimple immiſſie / of anheringe / latende de puncten van oppoſitie / ofte nulliteit in de executie wederom komen aan de Richteren der principale saecke / of an Stadholder en Raden / als in gelyken voormaels gedaen / en dat men anders doende zal mogen vallen in 't inconvenient / dat die Onder-Richters en incompetente Richters by forme van executie zollen mogen retracteren / dat by die Hoogere en competente Richteren gedaen is: blyvende daerom by den Reces des vorigen Lantdages. Die van den Nymegschen Quartiere / voor zoo vele deſe saeck angaet / maeken zig hier mede conform. Die van de Veluwe verſtaen noch / gelykſe hier bevorens tot diverſe reiſen verklaert hebben / dat ſententien buyten lands geweſen niet anders en moegen nog en behoren geexecuteert te worden / dan ſententien gegaen en uytgeſproken binnen lands: und dat zig derhalven *Dirck Doys* te contenteren heeft met die forme ind manier van executie in den Quartiere gebruykelyk / daer in die van de Veluwe by de andere Quartieren niet en mogen overſtemt worden / als wezende een saack raekende haere regten und privilegien. Ut ſic quoad remedium & viam executionis in qualibet Tetrarchia ſtylus modusque ibidem receptus videatur ſervandus. Cæterum id hodie communi calculo in praxi comprobatum eſt, quod in omni executione, ſi fiat oppoſitio vel interceſſio, res referenda ſit ad Judicem cauſæ principalis, qui ſententiam tulit, ut de juſtitia vel injuſtitia opponentis vel intercedentis cognoſcat. vid. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 24. *art.* 13. *Agr. Til. & Bom. cap.* 28. *art.* 13. *LL. Municip. Bom. cap.* 26. *art.* 13, 14. *Hardervic. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 25. 4

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCLXXIV.

Poſſeſſio annalis in loco publico nihil operatur ad excluſionem alterius.

SUMMARIA.

1. *Agri vicinales & conſortivi ſunt publici.*
2. *Et extra commercium.*
3. *Publica non præſcribuntur.*
4. *Interdictum de via publica eſt perpetuum.*
5. *Privati non ſunt capaces regalium ſine titulo.*
6. *Vitioſa apprehenſio non tribuit poſſeſſionem reſiſtente jure.*
7. *Solentque eo caſu concedi mandata ſine clauſula & citatione.*

1 HAbemus etiam in Gelria noſtra multos agros vicinales & conſortivos duorum pagorum aut diſtrictuum, qui de jure dicuntur publici: dummodo non exſtet memoria initii eo-
2 rum. *Cæpol. de Servit. Ruſt. Præd. cap.* 3. *n.* 28. Quorum proprietas cum ſit extra commercium privatorum; quippe quorum uſui tantum deſerviunt jure univerſitatis, & non proprio. *l.* 2. §. 2. *ff. Ne quid in loc. publ.* niſi jus ſuum peculiariter probent. *Reform. Velav. cap.* 37. *art.* 3. facile licet concludere, nec eorum poſſeſſionem a privatis acquiri poſſe ad excluſionem alte-
3 rius: cum publica non præſcribantur, aut non utendo non
4 amittantur. *l.* 2. *ff. de Via publ. & itin. publ. refic.* Ut interdictum de via publica, & ne quid in loco publico (quod cuilibet hoc caſu competit. *Cæpol. d. cap. n.* 29.) non ſit annale, ſed perpetuum. *l.* 1. §. *fin. ff. eod.* nec ulla temporis præſcriptione aut uſus diuturni exceptione excludatur. *Choppin.*
5 *de Doman. Gall. lib.* 3. *tit.* 9. *n.* 6. *& de Morib. Pariſ. lib.* 2. *tit.* 8. *n.* 5. Specialiter quidem, cum agri publici & limites eorum, viæ publicæ & ſimil. referantur ad Regalia. *Sixtin. de Regalib. lib.* 2. *cap. n.* 1. quæ privati ſunt incapaces poſſidere pro ſuis, vel jure proprio ſine ſpeciali titulo. *Peregrin. de Jur. Fiſc. lib.* 7. *tit.* 3. *n.* 20. & quorum quippiam ſibi arrogare ſacrilegii vel peculatus

Digitized by Google

culatus pœna plectitur. *Chaſſan. ad Conſuet. Burgund. rubr.* 1. *ad text. Et droicts d'icelles. n.* 35. Quorum idcirco vitioſa & damnata apprehenſio poſſeſſionem annalem non poteſt operari propter incapacitatem ſubjecti: ſiquidem nemo recte poſſidere poſſit reſiſtente jure, etiamſi animo & corpore rei inſiſteret. *Everh. conſ.* 76. *n.* 2. neque detentio injuſta injuſtum juvet poſſeſſorem lege contradicente. *l.* 2. *C. de Fund. & ſait. rei domin.* 6
Quapropter etiam ob utilitatem publicam ad removenda e via publica & ſimilibus impedimenta mandata ſine clauſula ſolent concedi. *Roſenth. de Feud. cap.* 5. *concl.* 21. *n.* 3. Quæ & quandoque ab Officiali Velaviæ in caſu contingente impetrata fuerunt, ſine ulla partis prævia citatione; quam nec neceſſariam eſſe (prout neque in terminis *Reformationis Velav. cap.* 8. *art.* 3. ulla requiritur immiſſio) *d.* 8. *April.* 1658. reſponderunt *DD. Jo. Kelſken* & *Corn. van Steenler.* 7

OBSERVATIO CCCCLXXV.

Ubi ambo litigantes tempore litis inchoatæ ſunt in poſſeſſione recentiore, anno & die nondum vallata, quiſnam præferendus in judicio retinendæ poſſeſſionis?

Summaria.

1. *Reſponſum pro titulata poſſeſſione.*
2. *Poſſeſſio recens non cauſat bonam fidem.*
3. *Nec operatur interdictum.*
4. *Præfertur, qui jura meliora probat.*
5. *Quatenus in interdicto retinendæ vincit antiquior poſſeſſio.*
6. *An neceſſe probare dominium.*

CAſus contigit, quo de poſſeſſione controvertebatur inter duos poſſeſſores ejuſdem rei, qui jus ſuum deducebant 1

ex

ex eodem ſonte, ſed quorum neutrius poſſeſſio anno & die erat veſtita; quæſitum fuit, quis in ea defendendus? Et quidem *Anno* 1575. reſponſum fuit à Pragmaticis pro magis juſta
2 & melius titulata. Siquidem poſſeſſio recens ſola non cauſat bonam fidem, ſecundum *Abb. in c. ſi diligenti. col.* 4. *in verb. Et*
3 *qui longo tempore. de Præſcript.* & *Matth. de Aſſlict. dec.* 288. *n.* 9 & proinde poſſeſſio talis ex omnium fere Curiarum ſtylis non ſolet tribuere defenſionem ſeu interdictum retinendæ poſſeſſionis; ſed inter duos contendentes præfertur, non qui prius, ſed qui
4 meliori jure & titulo poſſeſſionem adeptus ſit. Quin etiam, ſi ambo jus ſuum ex eadem cauſa deducant, & ſic eodem titulo ſe fundent, vincere debebit ad obtinendum interdictum retinendæ, qui jura meliora probaverit. *Felin. in c. licet* 6. *in fin.*
5 *verſ. Quarta cauſa. de Probat.* Neque obſtare viſum fuit, quod in interdicto retinendæ nihil aliud ad victoriam requiratur, quam antiquiorem probare poſſeſſionem; & poſſeſſio antiquior ſine titulo præferatur juniori cum titulo: ex quo poſſeſſio junior, quamvis titulata, reſpectu antiquioris præſumatur vitioſa & clandeſtina. *Bart. in l. ſi de eo.* §. *fin. n.* 2. *ff. de Acq. poſſ. Aſſlict. dec.* 324. *n.* 7, 8. & *dec.* 363. *n.* 3, 4. Siquidem iſta regula tantum procedat in poſſeſſione antiqua, reſpectu recentioris; cum illa propter longum tempus præſumatur inſtitutionem permanentem habere. Quam declarationem ſatis ex eo licet evincere, quod DD. allegati loquantur in terminis poſſeſſionis 20, 30, 40 & 50. annorum. Quod ſi enim aliter iſtam regulam intelligeremus, vix, ac ne vix quidem cum ea conciliaremus, quod aliis locis DD. tradidere, poſſeſſionem antiquiorem non prodeſſe, ſi poſterior ſit titulata. *Imol. conſ.* 118. *n.* 2. *circ. med.* & *n.* 8. *lib.* 2. & *conſ.* 88. *n.* 9. *lib.* 5. *Zaſ. conſ.* 21. *n.* 1. *verſ. Secundo non obſtat. lib.* 3. per *l.* 11. *C. de Præſcript. long. temp.* Deinde iſta regula, quæ dictat quod in materia meri poſſeſſorii ille obtinere debeat, qui antiquiorem poſſeſſionem probavit, non obſtante quod adverſarius haberet titulum, locum non habet, niſi ille, qui probavit de antiquiore poſſeſſione, etiam articulaſſet & deduxiſſet adverſarium ſuum poſſidere clam, reſpectu ſuæ poſſeſſionis. *Bart. d. l. n.* 3, 4. §. *fin.* Tertio prædicta theorica ſingulariter tantum obtinet, quando ille, qui in juniore ſe fundat poſſeſſione, eam acquiſivit titulo juniore, hoc eſt,

eſt, poſt illam antiquiorem poſſeſſionem; uti in terminis eam limitant *Alex. de Imol. conſ.* 88. *n.* 12. *lib.* 5. *Dec. conſ.* 302. *n.* 7. *Cravett. conſ.* 258. *n.* 21. Neque etiam obſtat, quod ex §. *retinendæ. Inſt. de Interdict.* colligi ſolet, in interdicto, ſcilicet, retinendæ poſſeſſionis non opus eſſe probare dominium, nihilque relevare. Eo quod id ipſum limitetur procedere, niſi proprietas foveat poſſeſſorem; cum imo hoc in caſu multum ſit utile in interdicto retinendæ poſſeſſionis probare etiam dominium; uti notanter decidit *Felin. in d. c. licet. col.* 6. *in fin. verſ. Quarta. de Probat.* Add. *Bartol. in d.* §. *fin. n.* 2. *ff. de Acq. poſſ. Bald. in l. ordinarii* 13. *n.* 5, 10. *C. de Rei vind.* vid. *Obſerv.* 353. *n.* 2. 6

OBSERVATIO CCCCLXXVI.

Pœna in inſtrumento fam. erciſc. promiſſa de non contraveniendo an, quando & quomodo debeatur.

SUMMARIA.

1. *Ex contractu fam. erc. efficax oritur obligatio.*
2. *Stipulatio pœnalis valida eſt.*
3. *Quando pœna committatur.*
4. *Ex contractibus defunctorum tenentur hæredes.*
5. *An pœna excurrat intereſſe.*
6. *Pœna conventionalis debetur, licet nihil interſit.*
7. *Quod intereſt, in facto, non jure conſiſtit.*

FRatres & Sorores maternam dividentes hæreditatem ſub gravi pœna fidem ſuam interpoſuerunt neque per ſe neque per liberos ſuos ſe contraventuros, quod in judicio famil. erciſc. actum erat inter illos; unius filius, lite adverſus cæteros contra tenorem inſtrumenti intentata, morem pactis conformem gerere declinavit: Quæſitum, anne cæteri ipſum ad pœnæ ſolutionem convenire poſſint? Et recte reſponſum legi,

 pœnam

1 omni jure deberi. Siquidem nemo vocabit in dubium, quin, ſi generaliter moribus ex omni pacto licito & honeſto detur actio, veluti cuilibet notiſſima res eſt, multo magis ex pacto adjecto familiæ erciſcundæ contractui efficax obligatio oriatur ad implendum, quod promiſſum eſt & inter partes convenit, per ea quæ de hiſce pactis habet *Sand. ad Conſuet. Feud. Gelr. tr.* 1. *tit.* 2. *cap.* 3. *de Succeſſ. Convent. n.* 4, 5. Cum enim nihil gravius ſit in rebus humanis, quam fidem inter conſanguineos datam fallere, idque adverſus tabulas inſtrumenti familiæ erciſcundæ; (quod uti omni bona fide exuberare, ita & pacta, quæ legem dant contractui, ejuſque naturam, cui adjecta ſunt, ſequuntur, pleniſſime adimplere convenit) ecquis dubitaverit, quin contraveniens in pœnam conventam merito jure damne-
2 tur. Nam & alias pœnalis ſtipulatio valida eſt, & pœna conventionalis exigi poteſt. *l.* 5. §. 3. *l.* 38. §. 17. *ff. de Verb. oblig.* §. 19. *verſ. Plane. Inſt. de Inutil. ſtipul. Weſenb. ad tit. ff. de Verb. obl. n.* 14. *Schneidew. n.* 7. *ad* §. *ult. Inſt. de Verb. obl.* etiamſi nihil
3 intereſſet. *Jo. Petr. Surd. dec.* 260. *n.* 21, 22. Facta autem tum dicitur contraventio pœnaque committitur, quando interpellatio facta & lis deſuper conteſtata eſt, ſecundum *Azonem*; vel imo in ſtipulatione *Ne venias contra promiſſa* per ſolam interpellationem, ſecundum *Gloſſ. in l. ſi quis major* 41. *C. de Transact.* Si quis de nuda poſſeſſione controverſiam fecerit, ſtipulationem committi docemur per *l.* 38. §. 3. *ff. de Verb. obl.* quod de eo explicat *Gloſſ.* qui per interdictum de poſſeſſione quæſtionem moverit. Convenit propoſito *l. qui Romæ* 122. §. *ult. ff. de Verb. obl.* ubi ita: *Duo fratres hæreditatem inter ſe diviſerunt & caverunt ſibi*, nihil ſe contra eam diviſionem facturos; & ſi contra quis feciſſet, pœnam alter alteri promiſit: *poſt mortem alterius, qui ſupervixit, petit ab hæredibus ejus hæreditatem, quaſi ex cauſa fideicommiſſi ſibi à patre relicti debitam: & adverſus eum pronuntiatum eſt, quaſi de hoc quoque tranſactum fuiſſet: Quæſitum eſt, an pœna commiſſa eſſet?*
4 *Reſpondit, pœnam ſecundum ea, quæ proponuntur, commiſſam.* Cumque ex conventionibus partium teneantur hæredes. *l.* 38. §. 5. *ff. de Verb. obl.* & actio ex ſtipulatione, quia ex contractu oritur, in hæredes hinc inde ſit tranſitoria & perpetua. *Treutler. diſp.* 27. *theſ.* 8. *lit. D. Wenſenb. Paratitl. de Verb. Oblig. d. n.* 14. & generaliter pactum ejus negotii naturam induat, cui apponitur. *l.* 4.

ff. de

Digitized by Google

ff. de Uſur. Treutler. diſp. 6. th. 4. lit. B. Bart. & Jaſon. in l. 7. §. 5.
ff. de Pact. indubium quoque erit, quin hujuſmodi pœna ad hæ-
redes ſit tranſitoria: ne ſcilicet hi melioris ſint conditionis
quam defunctus, quem repræſentant, antea fuit. *Novell. 48. inpr.*
Sed quæras, pœna hæc an verum intereſſe poſſit excedere? 5
Ad quam quæſtionem reſpondeo, hoc caſu pœnalem conventi-
onem ſuccedere in locum intereſſe. *§. ult. Inſt. de Verb. oblig. l.*
ult. ff. de Præt. ſtipulat. & certam pœnam conventam diverſam
eſſe ab intereſſe. *l. 68. ff. de Verb. obl.* ideo ſtipulationibus adji-
ci ſolitam, ne earum quantitas in incerto ſit, nec neceſſe acto-
ri probare quod ejus interſit. Ut proinde hoc caſu pœna con- 6
ventionalis debeatur, remota quæſtione an interſit. *l. 38. §. 17.*
ff. de Verb. obl. & quoniam a partibus pœna ſit definita, ſi ali-
ter factum ſit quam cautum, ea præſtanda ſit, non ſecundum
quod interſit, ſed ſecundum quod in ſtipulationem fuerit de-
ductum, eo ſolum inſpecto, quæ ſit quantitas, & quæ ſtipula-
tionis conditio. *d. l. 38. §. 17. verſ. Plane. ff. eod.* Quod prop- 7
terea fieri conſuevit, quia, quanti cujuſque interſit, in facto,
non in jure conſiſtit. *l. 24. ff. de Reg. Jur.* Secundum hæc DD.
Gulielm. Cup & *Otto van Heteren d.* 18. *Octobr.* 1643. conſuluerunt;
quibus adſtipulati ſunt *d.* 2. *Nov.* 1643. *DD. Jo. Kelſken & Everh.*
Everwyn, addentes ex *Grammat. dec.* 58. quod alioquin fruſtra
conſilium datum eſſet in *d. l. fin. ff. de Præt. ſtipul.* de certa poe-
na adjicienda in facti ſtipulationibus in caſum contraventionis.

OBSERVATIO CCCCLXXVII.

De inciſione Teſtamenti.

SUMMARIA.

1. *Per inciſionem deficit teſtamentum.*
2. *Teſtamentum præſumitur inciſum voluntate teſtatoris.*
3. *Procedit hoc in teſtamento ſcripto.*
4. *Secus in nuncupativo, & notariali.*
5. *Quid Hardervici obtineat.*

Xxxx 2 Noti

1 NOti juris eſt, mutatam dici teſtatoris voluntatem, ſi teſta-
mentum conſulto incidat, vel ſigna revellat. *l.* 1. §. 8. *ff.*
Si tabb. teſt. null. extab. l. 30. *C. de Teſtam.* In tantum ut, ſi ea
inciſio vel revulſio a teſtatore deliberato animo facta probetur,
ipſo jure tollatur teſtamentum. *l.* 1. §. 3. *ff. de His quæ in teſt.*
del. d. l. 1. §. 8. *ff. Si tabb. teſt. null. extab. Bartol. ad d. l.* 30.
2 *n.* 1. Et quidem in dubio præſumitur teſtamentum inciſum
& cancellatum voluntate teſtatoris. *Caſtrenſ. in d. l.* 1. §. 3. maxi-
me ſi tale inciſum & cancellatum teſtamentum in domo mor-
3 tuaria inter alias chartas repertum ſit. *Bartol. ad d. l.* 30. Ve-
rum enim vero procedunt ſolum & obtinent prædicta in te-
ſtamentis ſcriptis, quorum, ſcilicet, auctoritas & exiſtentia
pendet ab ipſa ſcriptura, veluti apud Romanos erat teſtamen-
tum coram ſeptem teſtibus, quod ex ſubſcriptionibus teſtium
& ſignaculis ſingulorum vim ſuam & exiſtentiam capiebat: hoc
ipſum, ſi vel inciſum vel ejus ſigilla revulſa inveniantur, defi-
cit, & teſtator inteſtatus obiiſſe dicitur. Cumque apud nos
forma teſtamentorum, quam *Ordinatio Teſtament. Velav. art.* 1.
præſcribit, locum teſtamenti apud Romanos coram ſeptem te-
ſtibus confecti intravit, idem de noſtris quoque dicendum arbi-
4 trarer in caſu contingente. Aſt longe aliud eſt in teſtamentis
nuncupativis; qualia cenſentur teſtamenta in Hollandia coram
Notario & teſtibus condita: dum, ſcilicet, tale teſtamentum
vires & effectum non ſumit ex membranis; ſed notarius te-
ſtatoris voluntatem viva voce excipit, in diſpoſitionem redigit
& voluntatem nuncupatim prolatam & in ſcriptum redactam ſuo
regiſtro ingerit; ut, ſi teſtator exemplum inde deſumptum per-
diderit, teſtamentum tamen maneat in ſuo vigore. *Vigl. ad* §. *ex*
eo. n. 4. *Inſt. Quib. mod. teſt. infirm.* Hoc fundamento Curia
Hollandiæ *d.* 5. *Maji Anno* 1580. pro herede ſcripto judicavit
tuſſchen *Jan Claaſſen cum ſociis* Impetr. in Reformatie en *Marten*
Ariſſen tot Enchuyſen Ged. Neque diverſum erit judicium de
5 teſtamentis in noſtra Civitate nuncupatim conditis, ubi teſtator
voluntatem ſuam coram duobus Scabinis declarat, quæ in ſcrip-
turam, ſeu memoriam (quam Minute vocamus) redacta ab actu-
ario in publicum librum transfertur, unde teſtatori copia to-
ties quoties exhibetur; quæ regiſtratura cum apud nos habe-
atur pro authentica, ſecundum *Bald. ad l. geſta. n.* 18. *C. de Re*
judicat.

judicat. ſi copia ejus apud teſtatorem vel in domo mortuaria divulſa vel cancellata inveniatur, ob id teſtamentum nequaquam deficiet: verum manebit in ſuo vigore, quod publico libro reperitur inſcriptum, donec in eadem forma per contrariam voluntatem non reperiatur mutatum; veluti ejuſmodi plurimæ apud nos revocationes reperiuntur.

OBSERVATIO CCCCLXXVIII.

In æſtimandis mercibus, quæ naufragio periere, cujus loci ratio habeatur, ubi acceptæ, an vero ejus, in quem deſtinatæ fuerant?

SUMMARIA.

1. *Colliſio navium undique fertur æqualiter.*
2. *Ex quo loco merces æſtimentur.*

SI duæ naves vi tempeſtatis colliſione non culpabili ſibi of- 1
ficiant, damnumque una alteri inferat, ex Ordinationibus
Maritimis ad præveniendam probationum difficultatem damna
æqualiter, hoc eſt, ab utraque nave pro dimidia parte, feren-
da ſunt. Ea autem occaſione quæſitum fuit, in æſtimatione 2
illa mercium, quæ perierant, cujus loci habenda ratio, ſcilicet
ejus, ubi merces emptæ & in nave acceptæ, an vero ejus loci, in quem deſtinatæ fuerant? Supremus Hollandiæ Senatus *d.* 24. *Sept. Anno* 1594. pronuntiavit, ejus & loci & temporis habendam rationem, ubi & quando emptæ fuerant, in cauſa Schipper *Claas Janſen Muyen contra*... *Janſen*, Schipper van Ooſterwoude. Hanc deciſionem ſuadet ratio *l.* 29. §. 3. *ff. ad L. Aquil.* Vid. DD. *ad tit. C. de Naufrag.*

OBSERVATIO CCCCLXXIX.

Qualitates duæ contrariæ eidem adſcriptæ perſonæ quatenus noceant?

SUMMARIA.

1. *Qualitates incompatibiles vitiant actum.*
2. *Alia deciſio.*
3. *Quæ præfertur, ut actus valeat.*

1 IN *Comment.ad Reform.Velav.cap.* 27.*art.* 1.*n.*8. dixi, quod, ſi quis ex ſuperabundanti curator datus fuerit, is inter arbitros locum non habeat, propter incompatibilitatem diverſarum qualitatum,
2 curatoris & arbitri. Re paulo accuratius explorata, veritatis fundamento inniti mihi viſa fuit conſultatio, quam ſuper ſimili caſu *d.* 3. *Septemb. Anno* 1699. dederunt *DD. Jo. Verſtegen* & *W Roukens* in cauſa pendente coram Scabinis Elburgenſibus tuſſchen *Johan Aelſen* en *Johan Camerling nom. uxor.* Aanl. ende *Rynviſch Feith qq.* Verw. In qua prælaud. DD. hac declaratione rem temperarunt, ut, quandoquidem in ordine ſcripturæ præcederet qualitas arbitri ſeu teſtis, tutoris ſeu curatoris qualitas in ſequentibus uni ex arbitris præter neceſſitatem adſcripta, veluti abundans & inutilis, non vitiaret inſtrumen-
3 tum, aut efficeret, ne eadem illa perſona inter teſtes numerum faceret. Quæ ſane declaratio mihi eo magis placet, quod per eam capiatur intellectus, per quem diſpoſitio magis valeat, quam pereat; quod eſt juridicum. *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Interpretatio. ax.* 18. Et pro hac deciſione facit dictum *Ulpiani*, quod habemus in *l.* 94. *ff. de Reg. Jur. Non ſolent, quæ abundant, vitiare ſcripturas.* Cui geminum eſt axioma: *Superflua non nocent. l.* 65. *ff. de Verb. obl. l.* 32. §. 6. *ff. de Aur. arg.*

Digitized by Google

OBSERVATIO CCCCLXXX.

Quatenus cohæres a maſſario ſit præferendus in locatione domus hæreditariæ?

SUMMARIA.

1. *Socius præfertur in uſu rei communis.*
2. *Quid in cohærede.*
3. *Ratio diverſitatis.*

UTcunque maſſarius ſecundum leges & jura noſtræ Provinciæ poteſtatem habeat res hæreditarias locandi; non tamen jus illud maſſarii hæredibus præjudicat, quo minus uterentur eo jure, quod lex & æquitas proprietariis particularibus in uſum rei communis concedit: ſcilicet, quod ſocius cupiens habitare domum & conducere partem ſocii præferendus ſit extraneo, cui alter ſocius non inhabitans eam vult locare, idque etiam ſi unus ſocius haberet majorem partem in ea, quam alter. *Reform. Velav. cap.* 26. *art.* 8. ubi vide à me commentata. Et licet hic *art.* ad firmam rei communis locationem à ſocio factam requirat conſenſum præcedentem conſocii; in maſſario tamen *DD. Gyſb. Op ten Noorth* & *J. B. Haack. d.* 22. *Maji* 1695. conſulti reſponderunt, æquitatem exigere ab hærede cupiente domum hæreditariam habitare, ut tempeſtive hanc ſuam voluntatem maſſario declaret, quo hic eum præferat extraneis. Et ſane non deeſt ratio, quamobrem aliud in ſocio reſpectu ſocii, aliud in hærede reſpectu maſſarii reſpondeamus: ut ecce, ſocius non poteſt locare partem ſocii ſine ejus mandato & prævia voluntate; maſſarius autem repræſentat perſonam defuncti, & res hæreditarias locare poteſt, imo ex officio boni patrisfamilias debet, ſine ullo ad hoc hæredum mandato: a quo ſi nulla hæredibus facta ſit intimatio prævia, nullum hiſce juris remedium ſupererit impugnandi locationem a maſſario ſuo jure factam.

(Margin numbers: 1 beside "ribus in uſum rei communis", 2 beside "mentata. Et licet", 3 beside "ſocio reſpectu ſocii".)

OB-

OBSERVATIO CCCCLXXXI.

In caſu plurium hypothecarum præſentium & futurorum bonorum, an creditores in bonis poſtea acquiſitis ſecundum temporis prioritatem præferantur?

SUMMARIA.

1. *Ratio dubitandi.*
2. *Prior tempore præfertur.*

1 DE hac quæſtione quandoque in foro diſputatum percepi: ex quo, cum tempore contractuum & hypothecarum nondum bona quæſita fuiſſent in dominio conſtituentis, nihilque eo tempore extitiſſet, quod obligari de eis potuerit, ratio expoſtulare videretur, poſtea acquiſita bona inter communes creditores ex ſimultanea hypotheca, quæ ab acquiſitionis momento omnium pari jure ſubſiſtere cœpit, communicanda. Id quod ex opinione *Gloſſ. ad l. 28. ff. de Jur. fiſc.* defendi videbatur, dum eo
2 caſu jus prælationis ſpecialiter adjudicat fiſco. Verum prævaluit, juri prælationis ſecundum ordinem temporis locum eſſe in bonis poſtea acquiſitis, per *l. ult. ff. Qui pot. in pign.* Quæ & communis ſententia eſt. *Bart. ad l. licet. n. 3. C. eod.*

OBSERVATIO CCCCLXXXII.

Qui materiam vel operam in domus reparationem vel ædificationem impendit, conſequitur pignus legale & jus prælationis.

SUMMARIA.

1. *Jus Rom. dat hypothecam pro pecunia in reparationem credita.*

2. Ex-

2. *Extenſum hoc eſt ad eos, qui materiam vendiderunt & operas locarunt.*
3. *Nec inquiritur, an impenſæ fuerint utiles.*
4. *Hypotheca hæc præſcribitur triennio.*

JUre Civili conſtitutum reperimus, eum, qui pecuniam ſuam dat ad reparationem vel ædificationem domus, tacitam & privilegiatam acquirere hypothecam. *l.* 1. *ff. In quib. cauſ. pign. vel hyp. tac. contr. l.* 25. *ff. de Reb. cred.* Aſt cum jus illud legalis & tacitæ hypothecæ eo in caſu per leges Romanas introductum fuerit publicæ utilitatis favore, ne ruinis ædium deformaretur urbis adſpectus; ut præter cætera, quæ adverſus non neceſſarias ædificiorum demolitiones legibus cauta & conſtituta ſunt, (uti in *l.* 1. *ff. de Tign. junct.* & *l.* 41. §. 1. *ff. de Legat.* 1.) Præſidibus ſpecialiter mandatum legatur, ut inſpectis ædificiis dominos eorum, cauſa cognita, reficere ea compellerent, & deformitati ferrent auxilium. *l.* 7. *ff. de Offic. Præſid.* & generaliter curæ Magiſtratuum commiſſum, ne publicus deformetur adſpectus. *l.* 2. *C. de Ædif. privat.* Add. *Hartm. Piſtor. lib.* 3. *quæſt.* 15. *n.* 7. *Sand. Deciſ. Friſic. lib.* 3. *tit.* 12. *def.* 5. Summa ſane æquitate, paritate rationis ſuadente, idem hypothecæ & prælationis jus ex unanimi ſententia ad eos extentatum, qui vel materiam vel operam in reparationem vel ædificationem domus impenderint; veluti hoc ipſum traditur apud *Matth. de Auction. lib.* 1. *cap.* 19. *n.* 37. *Voet. ad tit. ff. In quib. cauſ. pign. vel hyp. tac. contr. n.* 28. *Grot. Introd. lib.* 2. *cap.* 48. *n.* 14. *Waſſen. Prax. Judic. cap.* 22. *n.* 59. *B. van Zutph. Prax. Belg. verb. Hypotheecq. n.* 12. *Huber. Juriſpr. Hodiern. part.* 1. *lib.* 2. *cap.* 46. *n.* 4. & DD. apud hoſce allegati. Idem quod in diverſis Gelriæ partibus expreſſa lege cautum reperitur. *LL. Ruremund. part.* 4. *tit.* 7. §. 2. *art.* 1, 2. *LL.* 4. *Præf. Sup. Bat. tit.* 27. *art.* 17. *LL. Agr. Til. & Bom. cap.* 31. *art.* 17. *LL. Munic. Bom. tit.* 29. *art.* 17. Neque ſane hoc caſu (uti alias) admodum inquirimus, utrum impenſæ fuerint neceſſariæ, vel domus inde notabiliter ſit meliorata, nec ne: quandoquidem hæ impenſæ fiant volente & jubente domino, neque eorum ſit, qui materiam vel operam præbent, ejus habere curam vel ſollicitudinem, an neceſſariæ ſint, aut res exinde melior & pretioſior futura ſit. Sed quoniam

(margin: 1 at line 1; 2 at "Summa"; 3 at "Neque")

4 niam hujuſmodi legalis hypotheca & privilegium non referatur in protocollum, quippe quod ad tacitas hypothecas non pertineat, atque idcirco poſt lapſum temporis facile per ignorantiam tertius quis in damnum incideret, noſtro *Jure Municipali part.* 2. *cap.* 4. *art.* 78. cautum eſt, non ulterius hanc hypothecam & privilegium durare, quam ad triennium poſt materiam venditam & operas locatas. Convenienter *Legibus Provincialibus* ſupra relatis ubique *art.* 18.

OBSERVATIO CCCCLXXXIII.

Auth. Hoc ſi debitor. C. de Pign. hodie non eſt in uſu.

SUMMARIA.

1. *Pignoris cauſa eſt individua.*
2. *Diverſæ DD. opiniones.*
3. *Creditor hypothecarius habet electionem ex pluribus hypothecis.*

SEmpronius pro certo debito annuo plures res immobiles hypothecæ nexu obligaverat *Seio*, eaſque pluribus alienaverat. *Seius* adverſus unius rei emptorem agit *Serviana* pro toto debito; tertius hic poſſeſſor oppoſuit, quod ſolummodo pro rata prædii à ſe poſſeſſi tenebatur; *Seius* ex diverſo liberam ſibi electionem competere replicavit: cum pignoris obligatio ſit
1 individua. *l.* 65. *ff. de Evict.* pariens actionem in rem. *l.* 17. *ff. de Pignor.* ideoque ipſi integrum eſſe pro toto debito convenire poſſeſſorem, quem velit. *Bartol.* & *Gloſſ. in l. moſchis. in verbb. Poſſeſſorem omnem. ff. de Jur fiſc.* Ex diverſo *Socin. conſ.* 75. di-
2 ſtinguit, utrum plures res obligatæ ſint penes debitorem, an tertium: ut illo caſu creditor liberam habeat electionem, aliter ſi apud alium; allegans ad hoc *l.* 8. *ff. de Diſtract. pign.* Alii, inter quos *Guid. Pap. quæſt.* 432. *n.* 4. electionem dant creditori in debito, quod iterationem non recipit; ſecus in debito recurrente, veluti annuo reditu & ſimil. In Velavia noſtra quid juris

juris ſit, ad *Reformat. cap.* 14. *art.* 1. *n.* 2. abunde dixi. In cæteris, ubi talis ordo non reperitur præſcriptus, creditori liberum eſt, quam velit, ex pluribus hypothecis excutere in ſolidum: nec diſtinguimus debitoris ea res ſit, an tertii; abrogata apud nos *Auth. hoc ſi debitor. C. de Pignor.* vid. *Groenew. ibid.* 3

OBSERVATIO CCCCLXXXIV.

An creditor, qui jam adverſus principalem debitorem ſententiam obtinuit, poſſit hunc derelinquere, & fidejuſſorem, qui exceptioni ordinis & excuſſionis renuntiavit, convenire?

SUMMARIA.

1. *Caſus & deciſio.*
2. *Solvitur objectio.*
3. *Principali non ſolvente creditor adverſus fidejuſſorem habet regreſſum.*
4. *Caſus ex* Guid. Pap. *refertur.*

CAſus erat: *Titius* ad executionem uſque evicerat bona obærati debitoris, cumque judex ea ad uſum jus habentium haſtæ ſubjiceret, in majus creditorum commodum terminos ſatis laxos & amplos ſolutioni præfixit; quo facto *Titius*, ea dilatione non contentus, ſe vertit adverſus fidejuſſorem, eundem in jus vocans & concludens ad ſolutionem cum oblatione debitæ ceſſionis. Reus ſuſtinebat, cum *Titius* ſemel debitorem principalem elegerat, ſententiamque adverſus eum obtinuerat, ſeſe in totum eſſe liberatum: eo magis, cum *Titius* ad ipſam venditionem pignorum devenerat, quæ jam fuerant diſtracta, & ex quibus ſuum conſequi poterat. Quærebatur, quid juris? Relatum fuit, nullum remedium jure proditum eſſe, in quo reus ſuam intentionem fundaret, ac ſi creditor ſibi per hujuſmodi electi-

1 (margin, beside line 1 of Casus paragraph) —

2 electionem damnum attuliſſet. Niſi forte quis pro fidejuſſore vellet allegare *l.* 16. *C. de Fidejuſſ.* Quæ tamen *l.* ad hunc caſum plane reperietur impertinens, ceu diſponens in terminis, quando creditor plures habens correos, aut plures fidejuſſores, creditum ſuum dividens ab uno partem petierit, ut eo caſu poſt electionem vel diviſionem, lite jam conteſtata, creditor ſibi præjudicaverit, nec debitum ab aliis debitoribus vel fidejuſſoribus petere poſſit, niſi pro rata: obſtante nimirum in illa ſpecie exceptione pacti de non ulterius petendo. *l.* 17. *C. de Pact.* aliter atque in noſtra hypotheſi, in qua *Titius* debitum non diviſerat, ſed totum & ſolidum petierat à principali debitore:
3 quo non ſolvente, nihil prohibet, quo minus ad fidejuſſorem redire poſſit. *l.* 23. *C. de Fidejuſſ.* *Guid. Pap. dec.* 348. refert quidem caſum & ſuſtinet, quod creditor, qui debitorem elegerat & ad executionem incluſive perſecutus fuerat, ad fidejuſſorem
4 redire non poſſit; ſed facti ſpecies ſunt diſſimiles: ibi enim creditor non tantum debitorem elegerat & ſententiam adverſus ipſum obtinuerat, ſed & ipſe in diſtractione emptor factus erat ex decreto Prætoris pro ſuo credito; quod non eſt ſic in noſtro propoſito. Atque ita hæc *Guidon. Pap.* traditio apud nos uſui eſſe poſſet, ſi ex *Reform. Velaw. cap.* 13. *art.* 2. res debitoris à prætore actori æſtimatæ traditæ fuerint.

OBSERVATIO CCCCLXXXV.

Actio quando fidejuſſori ſolventi cedenda eſt, ut contra confidejuſſorem agere poſſit?

SUMMARIA.

1. *Fidejuſſor non agit adverſus confidejuſſorem ſine ceſſione.*
2. *Ceſſio quando facienda.*
3. *Inciſio chirographi exſtinguit obligationem.*

1 UT fidejuſſor adverſus cónfidejuſſorem ſuum agat, actionem eidem cedendam eſſe, nec illi ſolidum ſolventi ſine

ſine ceſſione adverſus confidejuſſorem ſupereſſe regreſſum, ex
l. 39. *ff. de Fidejuſſ.* manifeſtum eſt. Sed quando ea ceſſio 2
facienda eſt, quæritur? Secundum *l.* 76. *ff. de Solut.* dicendum
prima quidem facie videretur, poſt ſolutionem facta ceſſione
plane nihil actum fuiſſe: cum per ſolutionem ſublata obliga-
tione nulla actio ſuperſit, quæ cedatur; niſi pactum præceſſe-
rit ſolutionem de actionibus cedendis. vid. *Comment.* meam *ad
Reform. Velav. cap.* 17. *art.* 2. *n.* 8. Verum ſi rem accuratius in-
ſpiciamus, reperietur *d. l.* 76. loqui tantum & obtinere in duo-
bus correis, tutoribus, aut ſimili caſu, ubi una tantum obli-
gatio ſubſiſtit: ita habet textus: *Modeſtinus reſpondit, ſi poſt
ſolutum ſine ullo pacto omne, quod ex cauſa* tutelæ *debeatur, actiones
poſt aliquod intervallum ceſſæ ſint: nihil ea ceſſione actum, cum nulla
actio ſuperfuerit. Quod ſi ante ſolutionem hoc factum eſt, vel cum con-
veniſſet*, ut mandarentur actiones *&c.* Aſt in caſu propoſito, ubi obli-
gatio principalis prima eſt, & obligatio fidejuſſoris acceſſoria,
ſi fidejuſſor ſolvat, hac diſtinctione controverſia dirimitur: aut
enim fidejuſſor ſolvit nomine debitoris, aut ſuo, aut ſimpliciter.
Priori caſu ceſſio ſolutioni conjuncta eſſe debebit: quia tunc
per ſolutionem principalis perimitur obligatio, qua perempta
etiam tollitur acceſſoria. Secundo caſu, ſi fidejuſſor ſuo nomine
ſolvit, ceſſio ex intervallo poterit fieri; cum per hanc ſolutionem
iſta obligatio neutiquam tollatur. *l.* 28. *ff. Mandat. l.* 31. *ff. de Petit.
hæred.* vid. *Everb. conſ.* 184. *n.* 4. Tertio, ſi nihil dictum ſit
per fidejuſſorem, quo nomine ſolvat, ſuo nomine ſolviſſe præ-
ſumetur, idemque juris erit atque in proxime præcedente caſu.
Sichard. n. 15. *ad l.* 2. *& ibi Cyn. C. de Fidejuſſ. Gloſſ. in d. l.* 28.
quæ tenet, præſumi fidejuſſorem ſuo nomine ſolviſſe, ſi non
poſt longum tempus ceſſionem exegerit. Ex diverſo autem, 3
ubi creditor in ſolutione obligationem inciderat, fidejuſſorque
poſt ſolutionem illam inciſum chirographum ſecum tulerat, &
poſt duos menſes demum ceſſionem petierat, ſiquidem iſta in-
ciſſo exſtinctionem obligationis argueret, adverſus ſolventem
pro confidejuſſore aliquando judicaſſe Hollandiæ Curiam, à
Pragmaticis notatum legi.

OBSERVATIO CCCCLXXXVI.

An ad mandatum univerſitatis requiratur ut omnia membra nominatim exprimantur?

SUMMARIA.

1. *Negatur.*
2. *Niſi univerſitas ſit parva.*

1 CErte iſtam nominationem in mandato univerſitatis, ſive ad agendum, ſive ad defendendum, in cauſa civili regulariter non eſſe de ſubſtantia, non inde ſolum puto ſatis concludi, quod tota univerſitas perſonæ vicem repræſentet. *Barboſ in LL. Commun. cap. Univerſitas. axiom.* 2. ſed vel ideo maxime, cum ſingulorum nomina hoc uno tantum caſu a jure exigantur, quando ſyndicus ad alienandum bona Reip. conſtituitur. *l. fin. C de Vendend. reb. civit. cap. fin. de Procurat.* quæ exceptio illius caſus ſpecialis firmat regulam in cæteris. Ut tamen illa concluſio
2 intelligenda ſit de numeroſa, qualis eſt Civitas: excipiuntur enim parvæ univerſitates, veluti pagi & villæ ruſticorum. *Weſenb. Paratitl. ff. Quod cuj. univ. nom.* Harum namque membra ſingula & ſimul adeſſe atque in ſuffragia ire, deinde nominatim in mandato exprimi, jura & DD. ad ejus formam requirunt. *l. fin. C. de Legat.* (*lib.* 10.) *Bart. in l.* 1. *in princ. n.* 5. *ff. de Alb. ſcrib. Spec. de Syndic. in princ.*

OBSERVATIO CCCCLXXXVII.

Mandatum ad litem ſimplex per ſententiam exſtinguitur.

SUMMARIA.

1. *Mandatum ſimplex ad litem non excedit inſtantiam.*

2. Ci-

2. *Citatio facienda in perſonam vel ad domum.*
3. *Executiones quomodo inſinuentur Comitibus & ſimil.*

SI reus mandatarium conſtituerit ad defendendam cauſam, ſimulac ea per ſententiam definita ſit, exſtinguitur mandatum, nec ulterius ad proceſſum executivum vires ſuas exſerit: ut igitur, ſi actor ad ſententiæ pro ſe latæ executionem procedat, ejus intimatio non mandatario, ſed reo principali facienda ſit. Neque enim ſimplex mandatum ad litem, quippe quod ſtricte accipiendum, de inſtantia ad inſtantiam, aut caſu ad caſum debet extendi. Vide, quæ tractat *Bart. ad l.* 17. *C. de Procur. & Mev. part.* 6. *deciſ.* 27. *in not.* Adde tamen *Weſenb. in Paratitl. ad ff. de Procur. n.* 9. Hinc quandoque celebrioris famæ Pragmatici nullam declararunt evacuationem, cujus denuntiatio non domino, ſed mandatario inſinuata fuerat: ſiquidem præterito illi mandatario poteſtas non erat conceſſa poſſeſſionem derelinquendi; atque in jure paria ſunt, denuntiationem aut plane non aut minus legitime factam fuiſſe. Prout generaliter in civilibus citatio facienda eſt ad perſonam, ſi inveniri poſſit, ſin minus ad domum ipſius principalem. *Damhoud. Prax. Civ. cap.* 59. *n.* 1. & ibi *Thuldæn. in not.* Et in ſpecie executionis proceſſus inſinuari debent Comitibus, Baronibus ac Dominis in loco conſueto, ubi aula tota vel pro majore parte celebratur, & in faciem, ſi præſentes ſint, ſin abſentes, curiæ magiſtro vel aliis de præcipuis officiariis. *Schwanman. Proceſſ. Cameral. lib.* 1. *cap.* 21.

(Margin: 1 beside "ſimulac ea per ſententiam…"; 2 beside "aut plane non aut minus legitime…"; 3 beside "Civ. cap. 59…")

OBSERVATIO CCCCLXXXVIII.

Ne monaſteria & religioſi acquirant immobilia. Ad declarationem *Obſerv.* 8. & 102.

SUMMARIA.

1. *Vetus conſtitutio de ſucceſſione religioſorum.*

2. *Cauſa*

2. *Cauſa ejuſdem conſuetudinis.*
3. *Nec transfertur ex contraria diſpoſitione poſſeſſio.*
4. *Hæc conſtitutio non præjudicat libertati eccleſiaſticæ.*
5. *Et locum habet in religioſo ordini non addicto.*
6. *Habet tamen religioſus ex ſua ſucceſſione jus pinguius uſufructu.*

ANno 1575. lis pependit coram ſupremo Gelriæ Senatu inter *Jacobum Gerbrants qq.* ex una, & Abbatiſſam Conventus tot Hunnepe/ ut & *Agnetam van Twickel* Viduam *Sanderi Schimmelpenninck qq.* ex altera parte, ſuper ſucceſſione in quaſdam res immobiles, antea a quadam religioſa iſtius conventus poſſeſſas; in qua cauſa duo clariſſimi Pragmatici *Gerardus van Ratigen* & *J van de Burch* ex parte impetrantis conſuluerunt, & in ſuo conſilio inter alia diſſeruerunt ſequentem in modum:
1 Dat in den Lande en Furſtendomb van Gelre in viridi obſervantia is ſeekere Conſtitutie en Ordonnantie/ vermeldende onder meer andere puncten in effecte/ dat/ by zoo verre iemand beerſt en tot zyne mundige dagen gekomen zynde zig zelfs in een Clooſter wilde ergeven/ zoodane beerſte perzoon zoodanige goed hem aengeerſt in 't voorzeide Clooſter. zou mogen brengen; maer dat na doode ende afſterven van zulke religieuſe perzoon alle ingebragte goederen niet en zouden erven op ten vurſz. Convente/ maar op des vurſz. religieuſes rechte naeſte Erfgenaemen. Sic ut præter fructus nihil earum rerum ad monaſterium veniat; ſed religioſi ſint veluti uſufructuarii, ceu quibus interdicta ſit omnis poteſtas de proprietate diſponendi, ſive inter vivos, ſive mortis cauſa.
2 Non ſane ex ratione illa juris Canonici, ſecundum quod ingredientes monaſterium & profeſſionem recipientes ſe & ſua bona Deo & monaſterio dedicant. 21. q. 1. *c. vidua. c. porrectum. ad Apoſtolicum. c. ſtatuimus. de Regul. c. ex tranſmiſſa. de Stat. Monach. Auth. ingreſſi. C. de SS. Eccleſ.* verum ne ſub prætextu cujuſdam contractus, aut alio colore diſpoſitionis, bona per indirectum & in fraudem conſtitutionis patriæ veniant ad monaſterium, & hæredes legitimi ſua ſucceſſione priventur.
3 In tantum, ut quamvis alias inutili contractu aliquando transferatur poſſeſſio, tamen, ſi perſona, quæ celebravit contractum, eſt talis quæ non potuit alienare, ut pupillus, prælatus, eccleſia &

& ſim. tunc ex tali contractu poſſeſſio non transferatur. *Bartol. in l.* 1. §. *ſi vir uxori. n.* 3. *ff. de Acq. vel amitt. poſſ.* Obclamarunt quidem vehementer Eccleſiaſtici, ejuſmodi conſtitutiones 4
libertatem impedire eccleſiaſticam; verum illam objectionem facile ſuperavit publica utilitas &, quæ legem non habet, neceſſitas, quæ non compatiebatur, ut eccleſiæ ſucceſſu temporis omnia fere acquirerent immobilia, & per illam acquiſitionem cæteri Status ad paupertatem reducerentur debilitarenturque; de quo præclare *Molin. ad Conſuet. Pariſ. tit.* 1. *de Fiefs.* §. 51. *gl.* 2. *n.* 94. Neque obſtare definitum fuit, (quod *Obſervat.* noſtram 8. admodum confirmat) quod dicta religioſa in tali reli- 5
gione fuit, in qua nulla fit profeſſio aut votum præſtatur: ſed ex diverſo probatum, conſtitutiones illas Ducales a promulgatione uſque ad præſentia illa tempora ſtrictiſſime & ad amuſſim obſervatas fuiſſe, non ſolum in Gelria, ſed & ab aliis Principibus & Dominis, tam ſpiritualibus, quam temporalibus. Verum pro declaratione ſupradictarum Conſtitutionum ſcien- 6
dum eſt, quod & in *Comment.* mea *ad Reformat. Velav.* & ibi inſertam *Ordinat. Teſtam. art.* 17. *n.* 2. inculcavi, jus illud, quod religioſi in res ſuas ex ſucceſſione ab inteſtato habent, longe pinguius eſſe, quam jus formalis uſusfructus, ut proinde de rebus illis, quatenus conſuetudo patria eis permittat, libere diſponant; quin &, ſi ſtatum mutent, teſtamenta condere eiſque acquirere valeant. De quo vel eo minus hodie dubitandum, ex quo præſentis noſtri ſtatus ratio voti monaſtici diſſolutionem liberumque egreſſum concedat laudetque. Singulariter ſecundum hanc declarationem *Anno* 1602. *d.* 18. *Jan.* conſuluerunt DD. *Gerh. Voet* & *Martin. Gregori*, & judicavit Prætorium Zutphanicum tuſſchen *Jacob van Apeldorn* Eyſſcher ter eenre/ ende *Otto van Eſſen cum conſortibus* Verw. ter andere zyden: Dat die woorden en text van die *Reformatie van Zutphen tit.* 18. §. 1. te verſtaen zyn/ dat die Cloosterluyden die goederen aenvallen en erven eygendomlick/ & pleno iure (met reguard op haere perzonen/ ende niet op die corpora van de Cloosteren.) Ende zulks om deze redenen/ dat die Furſten niet den Cloosterluyden oire erfvallen benomen/ zonder alleen den Cloosteren de ſucceſſie/ als Hertog *Arnolds* van den jaere 1442. en Hertog *Carels* brief op *Margareten* avond *Anno* 1532. uytdrukkelyk uitbrengen: daer mit

ook die Zutphenſche Reformatie over een komt. Ende dat de woorden *als tuchterſe enz.* bekwaemelick nae rechten de uſu & fructu, qui ratione proprietatis percipitur, te verſtaen zyn; 't welk de woorden van 't Landrecht klaerlick verklaeren mits dien dat zy zeggen/ dat zy (puta die Cloosterluyden) *in die goederen ſuccedieren*, quod dominium & proprietatem importat, en daer mede *beërvet* worden; (Nota geminationem) & iterum na oeren affſterven die weder *uyterven op die geene, die in tyde der aflyvigheid der Geeſtelyken die naaſte bloeterven zyn*; allet welke geene regte ſegmale nigt weſen kan: dan anders ſolde die *eygendom* vallen op den naeſten werltlyken erven/ en zulks *ter zelver tyden als die tucbie op die Clooſter-perzone valt*, ende niet *als die geeſtelyke perzoon ſterret*. Alzoo dat alhier alleen cauſalis, ende niet formalis uſusfructus is. Quam interpretationem juri & æquitati conſonam, & juri Municipali accommodandam eſſe, mores noſtri & Receſſus Provinciales ſuadent, qui (uti dictum) vota monaſtica reſolvunt, & liberum egreſſum concedunt. Et hæc ſententia à Judicio Appellatorio Zutphanienſi confirmata fuit *d.* 7. *Novemb. Anno* 1603.

OBSERVATIO CCCCLXXXIX.

De clauſula ſalutari in libello. Ad declarationem *Obſerv.* 24. & 48.

SUMMARIA.

1. *Quando libellus ſuſtineatur.*
2. *Quid de clauſula ſalutari.*
3. *Ea facit, ut poſſeſſorio non probato actor obtineat in petitorio.*

1 GEneraliter libellus non dicitur ineptus, niſi qui ſuper actione incompetente fundatus ſit, ut etiam ſufficiat, ejuſque apta judicetur concluſio, ſi modo ipſa cauſa petitionis & medium concludendi ſit expreſſum, ita ut ex eo judex intentionem & jus actoris intelligere poſſit. *Panorm. in cap. examinata. de Judic. n.* 18.
2 Præterea quoque juris ac ſtyli eſt, quod, ſi in libello

libello clauſulæ ſalutares ac ſalvantes adjectæ ſint, ſcilicet de judicis officio impetrando, juſtitia ſua omni meliori modo adminiſtranda &c. tunc omnis actio, omneque remedium competens & ex narratis reſultans in judicium deductum eſſe videatur; ita ut Judex id, quod omiſſum eſt, ſupplere debeat ex officio. *Gail.* 1. *obſ* 61. *n.* 11. Hoc fundamento, cum actor 2
quandoque rei vindicatoriam inſtituiſſet actionem in rem ab alio poſſeſſam, & in fine concluſionem adjeciſſet, qua ordinario in interdicto retinendæ poſſeſſionis uti ſolemus, ab ineptitudine tamen libelli liberatus fuit eo, quod libello ſuo addiderat clauſulam: Ofte anders tot alzulken eynde enz. cujus vi in petitorio bene fundatum eſſe actorem, pronuntiatum fuit ab Hollandiæ Curia *d.* 30. *Sept.* *Anno* 1592. tuſſchen *Oth Henrickſen* en *Francois van Bodegom*, auctoritate *Præſidis in Topic. loc. ab Effectu eorum quæ ſimul requ. n* 7.

OBSERVATIO XD.

Error in nomine non vitiat libellum. Ad declarationem *Obſerv.* 26.

SUMMARIA.

1. *Nominis error in libello corrigi poteſt.*
2. *Error ſcribæ non nocet.*

Libellum ſuum declarare jure permiſſum eſſe, *Obſerv.* 26. probavi. Specialiter autem id, quod dici ſolet, errorem 1
in libello poſt litis conteſtationem corrigi non poſſe, de illo errore, qui in nomine, prænomine, cognomine ſeu agnomine commiſſus eſt, non admittunt DD; verum talem non vitiare libellum & ob id recte corrigi unanimiter pronuntiant, ex doctrina *Baldi in l. edita C de Edend. Afflict. dec.* 44. *n.* 3. per *l.* 4. & ibi *Jaſon. C. de Teſtam.* Quod enim erratum eſt in nomine & corrigitur, non mutatio, ſed potius declaratio dicitur. *Afflict. d. l.* allegans *Angel. in l. hæredes palam. §. ſi quid poſt. ff. de Teſtam.*

 Ad

2 Ad hæc in jure deciſum reperitur, quod error ſcribæ vel notarii nunquam noceat, quando ex præcedentibus vel ſequentibus talis error ſuppleri poſſit. *l.* 7. *C. de Teſtam.*

OBSERVATIO XDI.

Agens negatoria quatenus probare debeat? Ad declarationem *Obſerv.* 77. *n.* 1.

SUMMARIA.

1. *Vindicans rem agnoſcit adverſarium poſſeſſorem.*
2. *Præſumptio ſtat pro poſſidente.*
3. *In actione negatoria quis probet.*
4. *Allegans alium vicinitatis jure poſſidere, id ipſum probare debet.*
5. *Poſſidens non tenetur edere titulum ſuæ poſſeſſionis.*
6. *Vis immemorialis poſſeſſionis.*

1 QUi petitorie per immiſſionem rem aliquam immobilem ſuam eſſe contendit, eo ipſo poſſeſſionem ejus apud adverſarium agnoſcit. *l.* 9. *ff. de Rei vindicat.* Ideoque ex ſua parte dominium, ceu fundamentum ſuæ actionis, ad ſufficientiam juris probare tenetur: cæterum ſecundum poſſeſſorem pronuntiabitur ſententia. *l.* 2. *C. de Probat.* Præſumitur enim in
2 civilibus dominium de præſenti ex præterito; & præſumptio hæc tam fortis eſt, ut niſi probet quis contrarium, hoc eſt, niſi quis probet ſe dominum, abſolvatur poſſeſſor. *l.* 128. *ff. de Reg. Jur. d. l.* 2. *C. de Probat. l. ult.* & ibi *Bald. C. de Rei vind. cap. in pari. X. de Reg. Jur. in 6.* Id quod procedit, etiamſi quis
3 experiatur actione negatoria ſervitutis; uti *Obſerv.* 77. *n.* 1. probavi. Et licet alii cum *Carpzov. ibid. alleg.* in puncto probandæ libertatis diſſentiant, actori non libertatis, ſed reo ſervitutis probationem injungentes; optimi tamen ex noſtris Pragmatici ex eodem Auctore *lib.* 1. *tit.* 7. *reſp.* 67. *n.* 8. & in *Proceſſ. Jur. tit.* 13. *art.* 1. *n.* 20. obſervarunt, eum non ſimpliciter docere in actione negatoria non actori libertatis, ſed reo ſervitutis incumbere

cumbere probationem; verum expreſſe adjicere, actorem ſuum dominium & attentatum rei demonſtrare teneri, allegans ad hoc *Guid. Pap. Fab. Schneidew.* & alios. Neque etiam prædictis 4
obſtabit forte allegatio actoris, poſſeſſionem penes alium huc uſque fuiſſe jure vicinitatis, familiaritatis precariive: quippe quæ allegatio conſiſtit in facto; quod ab allegante probandum eſt. Siquidem nemo poſſeſſor regulariter teneatur edere titu- 5
lum poſſeſſionis: nam & ſemper poſſidens pro reo eſt, non poſſidens pro actore. §. 2. *Inſt. de Action.* atque inter cætera poſſeſſionis commoda, puta, in fructuum perceptione. §. 35. *Inſt. de Rer. diviſ.* & in uſucapione. *tit. Inſt. de Uſucap.* non vile eſt etiam hoc, quod, etiamſi ejus res non ſit, qui poſſidet, ſi modo actor non poterit ſuam eſſe probare, remanet in ſuo loco poſſeſſio: ut etiam propter hanc cauſam, cum obſcura ſunt utriuſque jura, contra petitorem judicari ſoleat. *l. 2. ff. Uti poſſid. l. fin. ff. de Acq. vel amitt. poſſ.* §. 4. *Inſt. de Interdict.* Diſerte idcirco vetuit Imp. *Fredericus Secundus* lege, quam dedit ſeculis, ne quis cogat poſſeſſorem ut edat titulum ſuæ poſſeſſionis, ſi nihil habeat, quod opponat. *lib.* 1. *Conſtit. Secul. tit.* 91. Quin &, ſi habeat poſſeſſor titulum, necdum aliter eum edere tenebitur, quam ſi poſſeſſio ſit recens & nova; ſecus enim eſt in quadragenaria, antiqua & immemoriali. *Alciat. conſ.* 118. *Covarruv. ad cap. poſſeſſor. part.* 2. §. 4. *X. de Reg. Jur. in* 6. Multi namque DD. hu- 6
jus temporis immemorialis poſſeſſioni tantam vim tribuunt, ut ei omnis diſputatio & contradictio cedat. *Mynſing.* 1. *obſ.* 30. nec illa titulum ejuſque allegationem ullam exigat. *Covarruv. ad d. cap. poſſeſſor. part.* 2. §. 3. *n.* 8. *Maſcard. de Probat. concl.* 1221. *n.* 42. vel ſaltem, qui eam requirunt, addunt in dubio titulum ſemper in ea præſumi. *Stockm. dec.* 88. *n.* 17. Secundum hæc in terminis conſulti reſponderunt *DD. J. Coets* & *Th. Foyert d.* 23. *April* 1694. in cauſa pendente coram Conſeſſu Velaviæ Barneveldenſi **tuſſchen de geerfde van Leeg-Cootwyk of Cootwyker Broek Aenl. in cas van In- en Uytleidinge ter eenre/ en de ſamentlyke geerfden van Eſſen Verw. in 't zelve cas ter andere zyden.**

OBSERVATIO XCII.

Qui bona ſua ſpecialiter ſeu nominatim in communionem univerſalem adfert in pactis antenuptialibus ſine debitorum expreſſa mentione, ea libera præſtare debet. Ad declarationem *Obſerv.* 115.

SUMMARIA.

1. *Solutum in rem alterius non venit in ſocietatem lucri & damni.*
2. *Quid in communione univerſali expreſſa.*
3. *In ſocietate bona fides exuberare debet.*
4. *Verba* adferre, & habere in bonis, *cum effectu accipienda ſunt.*
5. *Argumentum à contrario ſenſu admittitur in pactis dotalibus.*
6. *Æs alienum ante initam ſocietatem contractum in eam non venit.*

1 IN materia ſocietatis lucri & damni *Obſerv.* 115 *n.* 3. & 4. dixi, id, quod ex alterius pecunia in ſolutionem æris alieni ab altero antea contracti ſtante matrimonio fuerit impenſum, eidem poſtea in judicio diviſorio eſſe reſtituendum pro parte dimidia; etiam cum medietate uſurarum: quia bona allata ſine debitorum mentione cenſentur allata libera. Quid ſi in pactis
2 antenuptialibus univerſalis inita communio, aut ſaltem ea excluſa non ſit? Prima facie dicendum videri poſſet, in contracta omnium bonorum ſocietate nihil ex debitorum cauſa alterum alteri præſtare debere: cum ſit exploratum, univerſalem inter conjuges ſocietatem nihil relinquere ſeparatum, ſed omnia efficere communia, ita ut nec *meum* & *tuum* ullatenus locum retineat, ex vulgata Parœmia: **Man en Vrouw hebben geen verſcheyden goed.** Sed ſi rem paulo attentius indagemus, pæne aliter ad hanc quæſtionem de jure erit reſpondendum: ſcilicet, procedere quidem prædictam reſolutionem in caſu, ubi ſine

ſin pactis dotalibus inter matrimonium ineuntes ex jure & conſuetudine obtineat communio; aſt longe diverſum eſſe, ubi contractu antenuptiali inito, & in eo allatis utrinque bonis, eiſque deſignatis, communioni univerſali locus remanſit. Quoniam 3
in judicio ſocietatis maxime bona fides requiratur, neque alterius dolus alteri obeſſe debeat, vel nemini ſuus patrocinari poſſit. *l.* 52. §. 1. *ff. Pro ſoc. l.* 16. §. 4. *ff. Fam. erc.* Dolum autem reticentiæ manifeſte hic committi ab eo, qui bona ſua afferens debitorum non adjicit mentionem, nemo negabit; ex quo, ſi ea revelaſſet, alter forte aut non, aut aliis conditionibus contraxiſſet. Quin & *bona adferre*, *habere in bonis*, in contractu 4
antenuptiali cum effectu intelligere oportet. *l.* 164. §. 2. *ff. de V. S.* ille vero demum cum effectu *habere* dicitur, qui habet omni onere & ære alieno deducto. *l.* 2. §. 3. *verſ. Illud. ff. de Hered. vel act. vend. Everb. conſ.* 55. *n.* 2. Adde, quod in pactis 5
dotalibus argumentum à contrario ſenſu valeat, ſecundum eundem *Everb. conſ.* 135. *n.* 8, 9. per text. in *l.* 26. §. 2. *ff. de Pact. dotal.* (quod tamen apud nos cum mica ſalis accipiendum eſt, uti ſupra dixi.) ut proinde, cum in caſu propoſito alter bona deſignata in commune contulerit, à contrario ſenſu pacti dicendus ſit debita velata à ſocietate exemiſſe. Id quod etiam 6
juris communis diſpoſitione juvatur, ſecundum quod æs alienum non venit in ſocietatem, niſi ſtante ſocietate contractum. *l.* 12. *l.* 82. *ff. Pro ſoc.* Cujus ratio eſt, quod id, quod ante ſocietatem accidit, in ſocietatis rationem venire jus non permittat. *l.* 4. *in fin. ff. Commun. divid.* Et ſecundum hæc ab Hollandiæ Curia pronuntiatum percepi ex MSS. p. m. Proavi mei *D. Reineri Schraſſert.*

OBSERVATIO XDIII.

Socius rem communem contrectans non præſumitur id facere animo jus ſocii interventendi. Ad declarationem *Obſerv.* 135. *n.* 2.

SUMMARIA.

1. *Commune quod eſt, meum eſt.*

2. Rem

2. *Rem communem contrectans non committere furtum præſumitur.*
3. *Incidens ſilvam communem pro indiviſo non committit ſpolium.*

1 PRincipium quidem audit diſcordiæ, commune ſuum facere. Quia tamen id, quod mihi cum aliis commune eſt, in lata ſignificatione meum eſt; uti probat *Barboſ. in Loc. Commun. cap. Communio. axiom.* 5. atque etiam quilibet præſumitur bonus,
2 donec probetur malus, adeoque omnis intellectus adverſus delictum cadit; obtinuit, eum, qui re communi utitur, eamve contrectat, non præſumi velle intervertere jura ſocii. *Peck. ad reg. Jur. Pontif. Semel malus. n.* 8. *in med.* Textus eſt elegans in *l.* 51. *ff. Pro ſoc.* ubi *Bart.* dicit, in dubio quem præſumi ſuo jure uti. Hinc qui communem ſervum verberat, actione injuriarum non tene-
3 tur; cum jure domini id fecerit. *l.* 15. §. 36. *ff. de Injur.* Quod quidem eo uſque ſe extendit, ut ſocius incidens ſilvam cæduam, & communem pro indiviſo, non poſſit accuſari de poſſeſſione turbata à ſocio, etiamſi id ipſum contra ejus voluntatem feciſſet, referente *Bald. vol.* 5. *conſ.* 37. *n* 5.

OBSERVATIO XDIV.

De re à Principe duobus vendita. Ad declarationem *Obſerv.* 136. & 349. *n.* 4.

Summaria.

1. *Qui cum Principe prius contraxit, potior eſt ſecundo.*
2. L. 15. C. de R. V. *ceſſat in contractu Principis.*
3. *Ex contractu Principis transfertur dominium.*
4. *Principis encomia.*
5. *Quid in Gelria.*
6. *Princeps in contractibus privatorum jure utitur.*

1 SUpra *Obſerv.* 136. probavi, re duobus vendita, ejus potiorem cauſam eſſe, cui ea tradita fuerit. Præter limitationes, quas ibidem retuli, ſingulariter tenent DD. quod,

quando

quando cauſam quis habet à Principe, is præferatur, cui primo res vendita eſt. *Gail.* 2. *Obſ.* 55. *per tot.* Si enim, inquiunt, Princeps diverſis temporibus concedit duobus jus ad rem, ut potior ſit ille, cui conceſſio facta eſt primo, non cui ſecundo; multo fortius dicendum erit, ſi Princeps diverſis temporibus duobus jus concedit in re: quippe quod longe potentius eſt, quam jus ad rem. Atque inde concludunt, quod *l.* 15. *C. de Rei* 2
vind. non habeat locum in contractibus cum Principe factis, in quibus ſemper prior præfertur, licet poſteriori tradita res ſit. *Andr. ad c. continebatur. X. de His quæ ſunt à major. text. in c. cum autem. de Jur. Patronat.* ejuſque cauſa potior eſt, qui priorem habet titulum, non qui priorem poſſeſſionem. Rationem aſſignant, quia 3
eo ipſo, quod Princeps donat vel vendit, transfertur dominium, nec requiritur traditio. *Angel. ad l.* 9. *n.* 2. *ff. de Rei vind.* Et 4
rationem rationis adferunt, quod Princeps debeat eſſe tutor & auctor juſtitiæ, a quo, ceu fonte juſtitiæ & lege animata, non debet procedere iniquitas; quin imo in Principe debeat eſſe conſtans voluntas, immobilis ſicut lapis angularis & polus in cœlo; cujus proinde & unus calamus & una lingua; & quæ plura encomia referre amant DD. vid. *Gail. d. l. n.* 3, 4. Ve- 5
rum enim vero, cum ſine legitima traditione nullum apud nos acquiratur jus in re mobili, cujus nullam ſequelam concedit notiſſima Parœmia; nec in immobili, quam *nemo* (quod eſt omnium excluſivum) transfert ſine ſolemni effeſtucatione, ut nec ullibi Principis contractus reperiantur in patria à generali illa diſpoſitione excepti; ego putarem, ſicuti alias in materia con- 6
tractuum, *Gail. d. l. n.* 7. ita hic quoque, Principem jure privatorum habendùm: quippe quibus cum ſubditis ſuis initis irrevocabiliter ligatur, omni poteſtatis ſuæ plenitudine penitus ceſſante. arg. *l.* 5. *C. de Obl. & act.* Siquidem pacta & contractus ſunt juris gentium, quod quemlibet obligat. *l.* 5. *ff. de Juſt. & jur. Everb. loc. à Plenitudine Poteſtatis. n.* 4. vide ſupra *Obſerv.* 349. *n.* 4. Quibus fundamentis Viri clariſſimi quandoque ſuſtinuerunt, quadriennii illam præſcriptionem, de qua in *l.* 2. & *l.* 3. *C. de Quadrienn. præſcript.* locum non habere, quando actio ſuper 1
alienatis rebus à fiſco aut Principe ſuam cauſam habet.

Digitized by Google

OBSERVATIO XDV.

An emptor, qui poſt emptionem contractam probabiliter intelligit onera quædam ſibi ante incognita & in contrahendo non ſignificata rei emptæ incumbere, teneatur ad ſolutionem pretii, antequam venditor pro eis ſatiſdederit? Ad declarationem *Obſerv.* 203.

SUMMARIA.

1. *Venditor debet onera rei manifeſtare.*
2. *An ob onus celatum emptor retineat pretium donec venditor ſatiſdederit.*
3. *Ob periculum datur actio ante diem vel conditionem.*
4. *Res tradita non dicitur, quamdiu jus aliquod deeſt.*
5. *Parœmia:* Hand moet hand wahren.
6. *Æquitas in contractibus ſpectanda.*
7. *Evictio præſtanda ex natura contractus.*
8. *Quid referat, de evictione convenerit, nec ne.*
9. *Venditor ſciens, ſi ignoranti vendat, & caveat ne evictonem præſtet, nihilominus tenetur.*
10. *Et quid in venditore ignorante.*
11. *Quid ſi nominatim convenerit ne evictio præſtetur, ſi res à* Titio *evincatur.*
12. *Venditor tenetur de evictione, licet ſententia nondum ſecuta ſit.*
13. *Removetur objectio.*
14. *Limitatio declaratur.*

1 QUatenus venditor teneatur omnia onera rei venditæ emptori ſignificare & in inſtrumento exprimere, conſtat ex *Reform. Velav. cap.* 24. *art.* 5. De quo *art.* vide ex profeſſo *Gorſ. Adverſar. tr.* 3. *part.* 2. *cap.* 7. *per tot.* & adde à

me

me commentata ad eund. *art.* 5. *n.* 5. Id vero jam quæritur, 2
ſi periculum immineat oneris celati, an emptor ſine ſatiſda-
tione ad ſolutionem a venditore cogi poſſit? Quod dubitati-
onem movet, eſt, quod regulariter venditor ad ſpecialem cau-
tionem obligatus non ſit, niſi id ipſum in contractu emptionis
expreſſe dictum ſit. *l.* 4. *pr. l.* 56. *pr. ff. de Evict.* cæterum gene-
rali promiſſione de re defendenda ſatisfaciat. Eo tamen non
obſtante, ad præſentem quæſtionem reſpondendum putarem,
emptorem non teneri perſolvere pretium antequam de onere
non revelato per datam a venditore cautionem ſecurus ſit.
Si enim, in caſu oneris illius probati, id, quo res empta ob id
minus digna ſit, omneque ſuum intereſſe de primo ſolutionis
termino retinere poſſit emptor, uti in *Comm. ad d. art.* 5. probavi:
quid vetet, eum a pretii ſolutione ceſſare quoad ſibi per
ſatiſdationem ſatisfactum ſit. Conſtat enim inter omnes, pro 3
debito in diem, vel ſub conditione, ante diem vel conditionem
recte agi ad ſecuritatem, ſi immineat periculum; uti *Obſ.* 183.
probavi: ut proinde eadem periculi ratio etiam in hac hypo-
theſi non poſſit non efficere, ut emptor antequam ſolvat de
ſecuritate ſit ſollicitus, ne ſoluto pretio variis ex cauſis inanis
in venditorem regreſſus ipſum maneat periculum. Quo facit,
quod dicitur, præſtare in tempore prævenire, quam poſt vulnera-
tam cauſam remedium quærere. Neque enim ſine ſatiſdatione
illa de jure dicendus erit venditor rem ipſam transferre, uti ex
contractu venditionis tenetur, quamdiu vel rem ab iſto onere
non liberaverit, vel eo nomine emptorem non fecerit ſecu-
rum. arg. *l.* 27. *ff. de Solut. & liberat.* ubi, ſi res quidem tradi- 4
ta fuerit, quæ debebatur, quamdiu aliquid juri rei deeſt, ad-
huc tamen ipſius rei petitio conceditur: ut ſic emptor rem ip-
ſam habere non videatur, donec jus quoddam cautionis ſuper-
ſit. Utcunque igitur inſtrumentum de illa cautione non
loquatur; præſtanda tamen erit ea ipſa hoc in caſu ex ipſius
contractus natura: quæ ex Parœmia noſtra: **Hand moet hand**
wahren/ in eo conſiſtit, ut emptor liberos nummos tradens 5
rem quoque liberam accipiat. *l.* 16. *pr. ff. de Evict.* in quibus
viciſſim præſtandis emptor & venditor, ceu correlativi, eodem
jure cenſentur, & par utriuſque cauſa & conditio eſt. Id quod
non minus ex ipſo contrahentium conſenſu, qui formam dedit

contractui, profluit; ceu qui non alius fuiſſe cenſendus eſt,
quam ut emptor juſtum rei pretium ſolvens rem quoque inte-
gram, hoc eſt, optimam, maximam & liberrimam recipiat: cum
6 nemo ſuum jactare velle præſumatur. Quin etiam ipſa æqui-
tas, quæ in omnibus, maxime in bonæ fidei judiciis admo-
dum ſpectanda, hoc ſuggeret, ſi alias jure deficeremur. *l.* 85.
§. 2. *l.* 90. *ff. de R. J.* Unde jura clariſſime reſolvunt, etiamſi
7 in contractu nihil de evictione convenerit, teneri tamen ven-
ditorem præſtare evictionem ex natura contractus. *l.* 6. *d. l.*
8 16. *ff. de Evict.* Dum illud tantum interſit, utrum de evicti-
one præſtanda convenerit, nec ne, quod in primo caſu du-
plex emptori detur actio, ſcilicet, ex empto ad præſtationem
ejus, quod ex natura hujus contractus præſtari convenit, vel
(ad electionem emptoris) ex ſtipulatione ad id, quod in ſti-
pulationem deductum eſt; altero caſu, una tantum, ſcilicet,
ex empto. vid. *l.* 11. §. 1. *ff. de Act. empt. l.* 6. *l.* 25. *C. de Evict.*
9 Et hæc quidem uſque eo ſunt de natura hujus contractus, ut,
ſi venditor ſciens rem alienam ignoranti emptori vendiderit,
& pactus ſit ne evictionem præſtiturus ſit, eo non obſtante
ad id quod intereſt teneatur, replicatione doli pacti excepti-
10 onem excludente. *l.* 6. §. *fin. ff. de Act. empt.* ignorans autem
venditor in hoc tantum, ut pretium reddat, rectiſſime conve-
niatur. arg. *d. l.* 12. §. 18. *verſ. Ibidem ait.* & §. *ult. ff. de Act. empt.*
non ſecus ac ſi in ſimplum ſtipulatio interpoſita eſſet. Hæc
ita DD. reſolvunt, quando in genere excepta fuerit evictio.
11 Quid vero, ſi nominatim fuerit conventum, ut venditor de
evictione non teneatur, ſi res vendita evicta fuerit à *Titio;*
anne & hoc caſu, re à *Titio* evicta, emptor ad reſtitutionem agere
poſſit? Etiam hoc affirmatur. Licet enim, dicunt DD., re
evicta, ex hac conventione ab intereſſe liberetur venditor, ni-
hilominus tamen ad pretii reſtitutionem teneatur, etiamſi de
facto certæ perſonæ, aut ex certa cauſa ſe non velle teneri
dixerit. *d. l.* 12. §. 18. Sed quæritur, utrum emptor per mo-
dum actionis ex empto adverſus venditorem agere poſſit, ut
rem ſibi traditam & nondum judicio evictam venditor nexu
12 pignoris liberet? Quod itidem affirmatur. Tenetur namque
venditor de evictione, etiam nondum ſecuta judicis ſententia:
dummodo lis timeatur. *l.* 30. §. 1. *ff. de Act. empt.* ubi decidi-
tur

tur, quod, ſi ſciens alienum ſervum vendidiſti, mihi teneris actione ex empto antequam ſervus evincatur, quanti mea intereſt ſervum meum fuiſſe factum; & *l.* 11. §. 7. *ff. de Act. empt.* ubi venditorem, qui ignorans fugitivum ſervum vendidit, emptori *non eſſe fugitivum* præſtare oportere *Neratius* ait: & in terminis noſtris, quod emptor actione ex empto ad cautionem agere poſſit, eſt *l.* 24. *C. de Evict.* ubi dicitur, quod emptor poteſt petere cautionem à venditore, non ſolum quando lis eſt mota, ſed etiam quando imminet in limine contractus evictio. Vide tamen *Menoch. de Arb. Jud. Quæſt. caſ.* 224. Nec obſtat, quod 13
venditor de jure non poſſit cogi, ut pro evictione præſtet fidejuſſorem. *d, l.* 4. & *d. l.* 56. *ff. de Evict.* Siquidem id regulariter quidem verum eſt; ſed fallit ſi immineat periculum; per ea, quæ ſupra de debito in diem vel ſub conditione ob periculum ante diem vel conditionem exigendo dixi. Alii id ipſum tantum admittunt, ſi venditor multum ſit dives & ſufficiens rei venditæ evictioni, ut tunc emptor exinde ſatis adverſus ipſum venditorem ſecurus ſit. Limitant deinde hanc actionem aliqui, 14
ut tantum procederet in emptore ignorante; at ſecus eſſet in eo, qui ſciens rem alteri obligatam emerit, adeo ut nec pretium hic repetere poſſet. *l.* 7. *C. Commun. Utr. jud. l.* 27. *C. de Evict.* Verum hanc limitationem ita exaudire oportet, ſi ob id emptor rem minoris emerit: alias non procedet; per ea, quæ jam ante de ſciente emptore relata ſunt.

OBSERVATIO XDVI.

Si quis chirographum ſcripſerit, & ſuppoſito ſigno adſcripſerit id ipſum a *Titio* fuiſſe exaratum, an per hoc debitum probetur? Ad declarationem *Obſerv.* 214.

SUMMARIA.

1. *Scriptura non probat pro ſcribente.*

2. *Licet defuncto.*
3. *Epiſtola non probat contra tertium.*
4. *Nec habet ob id ſcribens, quod queratur.*
5. *Quatenus ſcriptura privata confirmetur adminiculis.*

QUod ſupra *Obſerv.* 214. *n.* 4. de caſu huic plane ſimili allegavi, judicatum Lubecenſe procul dubio favori mer-
1 caturæ adſcribendum eſt. Cæterum ad caſum propoſitum *d.* 7. *Jan. Anno* 1615. reſpondit p. m. Proavus *D. Rein. Schraſſert*, ejuſmodi chirographo debitum nequaquam legaliter probari: cum explorati juris ſit, creditorem, qui pecuniam petit numeratam, implere, id eſt, probare teneri. *l.* 1. *C. de Probat.* Idque non propria ſua ſcriptura, vel tertii ipſius nomine, ſed manu debitoris, vel teſtibus fide dignis. *l.* 10. *ff. Ad L. Corn. de falſ.* utcunque enim ſcribens ſit homo ſpectatæ fidei, pro ſe tamen inſtrumentum conficere ipſi non permittitur. *l.* 15. *ff eod.* Siquidem exemplo pernicioſum eſſet, ut ei ſcripturæ credatur, qua unuſquiſque ſibi adnotatione propria debitorem conſtituit: ut neque fiſcum, neque alium quemlibet ex ſuis ſubnotationibus debiti probationem præbere poſſe oporteat. *l.* 7. *C. de Probat.* Et ideo recepta Doctorum ſententia eſt, epiſtolam non proba-
2 re pro ſcribente, ſi non aliis adminiculis adjuvetur. Ampliantur prædicta ut procedant, licet ille, qui ſcripſit, jam mortuus ſit: rationes etenim defuncti, quæ in bonis ejus inveniuntur, ad probationem ſibi debitæ quantitatis ſolas non ſufficere, ſæpe reſcriptum eſt. Ejuſdem juris eſt, etſi in ultima voluntate defunctus certam pecuniam, aut etiam res certas ſibi de-
3 beri ſignificaverit. Prout ob id ea DD. concluſio, epiſtolam non probare contra tertium, extenditur ut etiam procedat in epiſtola Epiſcopi ſuo ſigillo ſigillata. *c. placuit.* 6. *quæſt.* 2. Ne-
4 que ſane ſcribens exinde ſe injuriatum ſuſtinere poterit, ac ſi eum mendacii aut falſi alter accuſaſſet; non magis quam ſi quis dicat, teſtem unum propter ſingularitatem fidem plenam non mereri: utitur enim reus ſuo jure, & ſic alteri non facit
5 injuriam. *l.* 55. *l.* 155. §. 1. *ff. de Reg. Jur.* Quando vero & quatenus ſcriptura privata adminiculis adjuta probet pro ſcribente, conſulendo quandoque latius perhibui: quorum in poſterum, ſi DEO placeat, amplior dabitur copia.

OB-

OBSERVATIO XDVII.

Uxor poteſt immobilia emere ſine mandato viri ſcientis; non vendere. Ad declarationem *Obſerv.* 223.

SUMMARIA.

1. *Uxor poteſt emere ſciente marito ſine mandato.*
2. *Vir expoſt poteſt ratificare acta ab uxore.*
3. *Quid de venditione.*
4. *Ratificatio actum nullum non confirmat.*

POſſe uxorem ſciente marito non mobilia tantum, ſed & immobilia emere ſine mandato judiciali, *d.* 31. *Octob.* 1648. 1
reſponderunt *DD. P. Sluyſken* & *Joſ. van Harn*, **in ſaecke voor het Scholten-gerigt van Hazderluyk litiſpendent tuſſchen** *Herman Henrickſen Dorre* **Arreſt. en Juffr.** *Barta van Middachten* **Wed.** *Bouwers* **Gearreſt.** allegantes ad hoc *Carpzov. part.* 2. *conſt.* 15. *def.* 6. *n.* 4. & *def. ſeq. Berlich.* 2. *concl.* 17. *n.* 54. & *ſeqq.* Eo 2
quidem magis, quod maritus emptionem ratam habuerat: ex quo etiam ex intervallo vir ratificare poteſt, quæ mulier geſſit; uti deciſum refert *Jo. à Sand. lib.* 2. *Deciſ. Friſic. tit.* 4. *def.* 3. *verſ. Porro cum hic conſenſus. Ant. Gomeſ. ad l. Taur.* 54. *n.* 5. & *ſeqq.* Ratio eſt, quod per emptionem melior alicujus fieri cenſeatur conditio; id quod uxori permittitur, poſitis terminis habilibus. 3
Cæterum ſi de venditione quæreremus, an ea ab uxore ſciente marito, ſed ſine ſpeciali ad hoc mandato judiciali facta teneat? nequaquam affirmavero; propter *Reformat. Velav. cap:* 16. *art:* 1. junct. *cap.* 24. *art.* 1. Et quod ad ratificati- 4
onem attinet, eam hic nequaquam vires dare poſſe negotio ab initio nulli, ex eis, quæ in fortioribus terminis de alienatione à marito citra ſigillum vel mandatum uxoris facta ad *d. art.* 1. *cap.* 24. & ſupra *Obſerv.* 131. diſſerui, manifeſtum eſt.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO XDVIII.

Quando ceſſet retentio, quam conſuetudo concedit ſuperſtiti conjugi pro uſufructu? Ad declarationem *Obſerv.* 280.

SUMMARIA.

1. *Conjux uſufructuarius habet retentionem.*
2. *Ceſſat in uſufructu feudi à domino non approbato.*
3. *Inſtrumentum ex ſola inſpectione nullum non dat poſſeſſionis colorem.*
4. *In feudalibus & beneficialibus non procedit poſſeſſio ſine titulo.*
5. *In poſſeſſorio momentaneo præfertur, qui jus habet liquidiſſimum.*
6. *Quid in feudalibus.*
7. *Fidecommiſſarius mittendus in poſſeſſionem rei alienatæ.*
8. *Qui præcurrit, ut legitimum poſſeſſorem præveniat, dicitur turbare.*

1 SI in pactis antenuptialibus futuri conjuges ſibi conſtituerunt uſumfructum in rebus præmorientis, conſuetudo patria ſuperſtiti jus retentionis concedit donec de validitate uſusfructus judicatum non ſit. *Reform. Velav. cap.* 33. *art.* 19. *LL. Municip. Hardcrv. part.* 2. *cap.* 6. *art.* 31. Inclytiſſimi autem Gelriæ Pragmatici *DD. G. à Steenler*, *L. de Sille*, *E. à Staverden* & *R. Schraſſert d.* 29. *Aug.* 1612. conſuluerunt, quod prætextus ille
2 uſusfructus, cujus ſcilicet conſtitutio Domini conſenſu approbata non erat, non poſſit impedire, quin dominus feudalis debeat primogenitum, ut proximum agnatum & indubitabilem ſucceſſorem, in poſſeſſionem feudalis arcis & dominii cum bonis pertinentibus immittere. Eo quod pro nullo haberi debeat, quod illegitimum eſt, & illegitime factum. *l.* 4. *C. de Legit.*
3 *hæred.* & non det colorem poſſeſſionis, quod ex ſola inſpectione inſtrumenti apparet eſſe nullum. *Bart. Bald. Dec.* & *Sichard.*

in

in l. ult. C. de Ed. Div. Hadr. toll. Præſertim in feudalibus & beneficialibus, ubi ſine titulo nulla procedit poſſeſſio. *Gloſſ. in c.* 4
in nomine. de Decim. Ad minus, cum jus primogeniti ſit liqui- 5
diſſimum, & uſusfructus conſtitutio plane invalida, & ob hoc in poſſeſſorio momentaneo & feudali minime attendenda: ſaltem is in dicto poſſeſſorio proviſionaliter præferri debeat, qui potius & evidentius jus dignoſcitur habere, & in continenti de jure ſuo docet, remota appellatione quoad effectum ſuſpenſivum; ut late probat *Menoch. rem. 4. Adipiſc. Poſſeſſ. n. 826. &*
ſeqq. Id quod maxime reſpondebant obtinere, ubi à vaſallo 6
inveſtito imploratur officium domini feudalis ad evacuationem poſſeſſionis contra eum, qui nullo jure feudali reperitur qualificatus, & dominum feudi non agnovit: cum eo caſu poſſit dominus feudalis citra ſolemnem juris ordinem ad implorationem vaſalli eundem immittere in poſſeſſionem, ſubita ſummaria cauſæ cognitione; ex quo in poſſeſſoriis officium judicis ſit latius, quam reliqua remedia poſſeſſoria. *Dec. in cap. bonæ memoriæ. de Appellat. Socin. Sen. in c. quoniam. ut lit. non conteſt.* Quibus 7
non abſimile eſt, quod tenent DD. quod hæres fideicommiſſarius poſſit ſtatim immitti in bona fideicommiſſo ſubjecta, quando eadem à fiduciario & gravato hærede fuerunt alienata & ſic ipſo jure fideicommiſſario aperta. *Menoch. d. remed. 4. n. 203.*
Neque obſtare viſum fuit, quod forte ſuperſtes ex capite uſus- 8
fructus aliquot dies primogenitum in occupatione feudi prævenerat: quia, cum ille cum defuncto in feudo vixiſſet & poſtremum ejus momentum captaſſet, non ſignificata primogenito morte defuncti, antequam feudum occupaſſet, non poterat ex eo ullum poſſeſſionis commodum allegare, ſed ut violentus ſpoliator puniri debebat, ut qui vero hæredi in ſuo jure & poſſeſſione voluit antevertere & ipſum fallere. *Jaſon. & DD. in l. juſte. ff. de Acq. poſſ. Caſtrenſ. in l. 2. C. de Edict. Div. Hadr. toll. Natt. conſ. 93. vol. 5.* ubi eleganter docent, illum, qui præcurrit ad occupandam defuncti poſſeſſionem, videri verum hæredem ſua poſſeſſione ſpoliare.

OBSERVATIO XDIX.

De ſupplemento ejus, quod legitimæ deeſt. Ad declarationem *Obſerv.* 296.

SUMMARIA.

1. *Legitima relinquenda libera.*
2. *Actio ad ſupplementum non excluditur agnitione teſtamenti.*
3. *Durat hæc actio trientem ſæculi.*

1 Legitimam inſtitutionis titulo filio relinquendam eſſe liberam, deductis omni ære alieno & funeris impenſis, nec per legata aut fideicommiſſa minui poſſe, indubitati juris eſt. *l.* 8. §. 9. *ff. de Inoff. teſtam. Gail.* 2. *obſ.* 119. Cæterum filio ad ſupplementum juſtæ quantitatis actionem dari, in *Comment. ad Reform. Velav.* ibique ad *Ordinat. Teſtam. art.* 11. *n.* 2. probavi.
2 Quod DD. ampliant, ut nec obſtet, ſi forte filius teſtamentum patris agnoverit, accipiendo relictum: eo quod filius hoc ſupplementum non petat ex facto ſuo, ſed ex beneficio legis, cui ob id actio aut titulus hæreditarius nocere non poteſt. *Bald. in l.* 2. *n.* 9. *C. de Inoff. donat. Gail. d. l. n.* 8. Quod enim lex mihi dat, homo auferre non poteſt: id quod vel eo confirmatur, quod is, qui alicujus hæreditatem adiit, nihilominus expoſt trebellianicam detrahere poſſit. *Benedict. in c. Ranutius. in verb. Eodem tertiam. n.* 119. & 120. dicens quod, quamvis filius patris teſtamento conſenſerit, aut illud expreſſe approbaverit, &, quod majus eſt, juraverit non contravenire, nihilominus talis filius poteſt petere integram legitimam, nec non trebellianicam, ſi rogatus ſit in diem aut ſub conditione hæreditatem reſtituere, nec per ejuſmodi approbationem dici poteſt renuntiaſſe legitimæ & trebellianicæ. Idem in hac ſpecie ſcripſit *Pap. dec.* 427.
3 Et quidem durat illa actio ad ſupplementum de Jure civili 30. annos, de noſtro trientem ſeculi. Quod enim *Bartol. in l. ſi quis filium. in fin. C. de Inoff. Teſtam.* tradit eam quinquennio præſcribi.

ſcribi, ad inſtar querelæ inofficioſi, communiter à DD. reprobatum eſt, tenentibus ad legitimæ ejuſve ſupplementi præſcriptionem, ſicuti in aliis perſonalibus obligationibus, 30. annorum ſpatium requiri. *Angel. in l. Papinianus. §. ſi condititioni. n. 3. ff. de Inoff. teſtam.* Quam ſententiam etiam in Camera receptam tradit *Mynſing. 2. obſ. 72.*

OBSERVATIO D.

Legatarius an habeat jus hypothecæ in bonis hæredis? Ad declarationem *Obſerv.* 335.

SUMMARIA.

1. *Legatariis res hypothecæ nexu obligata eſt.*
2. *Legatarius habet tres actiones.*
3. *Deciſio quæſtionis.*

CAſum pone: *Titius* inſtituit hæredem *Gaium*, certo legato relicto *Sempronio*; poſt aditionem hæredis bona occupantur a creditoribus, legato nondum illo præſtito; *Sempronius* ſe 1 ſuſtinet aliis præferendum vi legalis hypothecæ, ſibi ex tempore mortis teſtatoris competentis, ex *l. 2. C. Commun. de legat.* cui ſe opponunt cæteri: Quæſitum quid juris? Pro *Sempronio* faciebat, quod legatarius ad conſequendum legatum habeat 2 tres actiones; perſonalem ex teſtamento contra hæredem; rei vindicationem, ſi ſpecialis res relicta fuerit; & quaſi *Servianam*, ſeu hypothecariam. Pro creditoribus in caſu propoſito lata 3 fuit ſententia, quæ *Sempronium* inter chirographiarios creditores locavit ex perſonali, quam dixi, actione adverſus hæredem competente. Rei vindicatio fuit rejecta; quia nulla res ſpecialiter erat legata. Nec admiſſa fuit hypothecaria; quoniam non conſtaret res illas, de quarum pretio agebatur, fuiſſe in

Digitized by Google

patrimonio defuncti, atque hypothecaria locum tantum habeat in bonis defuncti, non hæredis *d. l.* 2. Nec obſtare viſum fuit, quod hæres in omnibus repræſentet perſonam defuncti, atque ejus bona cum hæredis bonis confuſa unum reddant patrimonium: ſiquidem creditores habebant jus ſeparationis, quod hoc in caſu illam confuſionem impediebat, ne per eam jura creditorum detrimentum caperent.

L. B.

Ex *Horat. lib.* 1. *epiſt.* 6. *in fin.*

Vive; vale! Si quid noviſti rectius iſtis,
Candidus imperti: ſi non, his utere mecum.

Vitia typographica, quæ nimia occupatio non ſivit indicare, pro tua animi æquitate emendabis.

INDEX
RERUM ET VERBORUM,

Quæ duabus partibus PRACTICARUM OBSERVATIONUM continentur.

Prior numerus Obſerv. alter numerum marginalem indicat.

A.

AAnſchotten ad quos pertineant. 353, 4.

Aardginning officiali Velaviæ conceſſa. 62, 3.

Abrogatio juris probanda eſt. 8, 11. 263, 3.

Abrogatum quod non eſt, ſtare non prohibetur. 308, 10. ex jure abrogato quatenus nil decidatur. 176, 5.

Abſens quando habeatur pro mortuo. 45, 6. apud nos poteſt paciſci. 419, 3.

Abſentia partis ſuppletur præſentia Dei. 388, 2. reipublicæ cauſa retinet privilegium anno & die poſt reditum. 322, 15.

Abſurdum in omni interpretatione vitandum. 305, 9. 327, 6.

Abundantia non vitiat ſcripturas. 162, 7.

Accidentia poſſunt adeſſe vel abeſſe ſine corruptione perſonarum & contractuum. 61, 5. ſequi poſſunt actum principaliter. 393, 11.

Accreſcendi jus quatenus apud nos locum habeat. 307, 1. & ſeqq. dicitur & jus non decreſcendi. ibid. n. 2.

Accuſatus poteſt offerre mulctam ad redimendam vexam ſine ullo alio periculo. 424, 6.

Acquæſtui an adnumeretur prædium ex alterius prædio permutatum vel ejus pretio acquiſitum. 274, 5.

Acta unius judicii quatenus operantur in alio. 386, 1. 3.

Actio cujus naturæ ſit. 9, 2. 3. comparata in perfidos. 27, 3. nominatim in libello non neceſſario exprimenda. 48, 4. in rem ubi inſtituenda. 46, 3. 4. perſonalis nuda ceſſione tranſit. 129, 4. civilis & criminalis quando cumulentur. 440, 4. alteri per alterum non acquiritur. 153, 2. niſi ceſſa. 153, 3. ſcripta ſequitur rem. 166, 13. 180, 2. quem tenet, eum magis repellit exceptio. 49, 6. ſine actione agens nemo auditur. 408, 3. actionis jure quod debetur, eſt efficacius eo, quod ab arbitrio judicis derivatur. 71, 3.

Actio confeſſoria & negatoria quem oneret probatione. 77, 1. 2. 491, 3.

Actio Pauliana quomodo & quando detur. 389, 1 & ſeqq. quando detur creditori adverſus concreditorem. 389, 5. & quid creditoribus incumbat, re in eorum fraudem alienata. ibid. n. 6.

Actor debet probare intentionem. 23, 2. 436, 1. alias reus abſolvitur,

tur. 23, 3. 77, 1. 213, 1. debet deliberare de juſtitia ſuæ cauſæ. 23, 4. & reus ſunt correlativi. 43, 3.
Actuarius negligens tenetur de damno. 217, 5.
Actum quod eſt, inſpiciendum. 162, 4.
Actus non debent operari ultra intentionem agentium. 36, 12 126, 6. imperfecti à natura nihil operantur. 322, 7. actus ſequens cenſetur fieri in executionem tractatus præcedentis. 124, 3.
Adeundi jus numeratur in bonis. 45, 2. 287, 7. præſcribitur triente ſeculi. 45, 4. 287, 6. tranſmittitur ad hæredes. ibid. n. 7. 325, 2.
Aditio hæreditatis probatur per præceptionem. 45, 3. an voluntatis requirat declarationem. 323, 1.
Adminiſtrans negotia prohibentis non habet actionem. 32, 2. niſi habeat ceſſionem. ibid. n. 4. quomodo acquirat domino. 108, 1.
Adminiſtratoris bona ſunt obligata minoribus & ſimilibus. 198, 1. 2.
Adſcendentes ſuccedunt præ collateralibus. 264. pr. ratio. 266, 2. pactis antenuptialibus excluſi non impediunt teſtamenti factionem in Comitatu Zutphaniæ. 302, 1.
Adulter non poteſt tranſire ad ſecundas nuptias. 228, 1. & quid de ſeparato ob adulterium. ibid. n. 2.
Adulterii ſimplicis pœna. 424, 5. quænam duplicati. 447, 3.
Adulterinis ſuccedit fiſcus. 4, 6.
Advocatus quatenus poteſt eſſe fidejuſſor. 22, 1. ratio prohibitiva. 22, 6. quatenus teneatur de injuria in proceſſu illata; ejuſque cautela. 429, 1 & ſeqq. ejus officium 14, 7. ſalarium ſuper re alterutrius conjugis quis ferat in ſocietate lucri & damni. 82, 1 & ſeqq.
Ædificare ad æmulationem nemo præſumitur. 78, 12.
Ægrotus non contrahit cum medico. 148, 1. nec ei donat. ibid. n. 2. niſi refectus ratum habuerit. ibid. n. 3. prohibitus teſtari ægrotans non poteſt donare vel contrahere. 222, 1. 2. 4. utut non ſit in extremo periculo. ibid. n. 3. ægrotans cenſetur donaſſe mortis cauſa, ſi ex iſto morbo obierit. 350, 5. 6.
Æqualitas fovet concordiam. 2, 2. 3. in dubio præfertur. 262, 10. etiſi voluntas teſtatoris ſit ambigua. 305, 13. inter liberos ſervanda. 2, 3. 95, 3. item inter conjuges aliosque contrahentes. 250, 2. ſæpe operatur receſſum à regulis juris. 345, 2. vid. *Societas*.
Æquitas ſubvenit in ſolemnibus. 190, 2. multa dictat, in quibus jus deficit. 232, 6. in contractibus ſpectanda. 495, 6.
Ærarium præſumitur locuples. 11, 2.
Æſtimatio rei, cujus reſpectu maritus tenetur ad refuſionem, quomodo facienda. 278, 1 & ſeqq.
Ætas eſt qualitas perſonalis. 6, 5.
Affinitas in matrimoniis contrahendis æque conſideratur, ac conſanguinitas. 230, 1 & ſeq. quotuplex ſit. ibid. n 4.
Aggeri res pro derelicta ſi tradatur, feudalitas, cenſus & ſimilia jura realia exſtinguuntur. 472, 2. 3. & res ſit optima, liberrima. ibid. n. 1.
Agnatus ſolo ſilentio ſibi non præjudicat. 287, 5.
Agri, qui nullius ſunt, cenſentur poſſideri ab adjacentibus. 353, 1. vicinales & conſortivi ſunt publici. 474, 1. & extra commercium. ibid. n. 2.
Alienare non dicitur, qui tantum omittit poſſeſſionem. 133, 1.

Aliena-

Digitized by Google

Alienata in fraudem legis revocantur. 390, 1.
Alienatio rei immobilis à marito facta an ratificatione uxoris convaleſcat. 131, 1. alienationem factam vel perventum ad actum, unde ea ſequitur, paria ſunt. 150, 4.
Alienationis prohibitio perſonalis eſt. 92, 6.
Alienatio rei minoris ſine decreto facta ab adulto poteſt ratificari. 36, 21. & hic nihilominus poteſt agere cum tutore. ibid. n. 30.
Alimentatio ex ſtatuto vel teſtamento debita eſt præſtanda, etſi aliunde ſint bona. 71, 2. 3. contractus, ut quis pro re immobili alterum alat, cujus generis, & an valeat. 132, 1 & ſeq.
Alimentorum favor. 350, 3.
Alteri non inferenda iniqua conditio. 380, 2.
Amor nuptiis præſidere debet. 246, 3. vid. *Charitas*.
Anaſtaſiana conſtitutio ceſſat apud nos. 146, 1. 2.
Animi prævalentia multum valet. 166, 5.
Animus probatur juramento. 224, 10.
Antapocha prohibita. 34, 32. quando permiſſa. 246, 8. & impedit præſcriptionem. 373, 1 & ſeq.
Antecedentia quatenus explicent ſequentia. 250, 4. 6.
Antichreſis ſolam rem afficit. 166, 13. ſucceſſione mobilium non comprehenditur. 176, 1 & ſeq. ejus creditor poſſidet, & reali actione convenitur. 174, 1. & cum eo agitur communi dividundo. ibid. n. 2. 3. habetque retentionem pro meliorationibus. 175, 1. & fructus retinet, licet contractus ſit imperfectus. 178, 1. ſed quos. 179, 1. non revocatur res niſi ſoluto omni debito. 177, 1. 3. & facta tempeſtiva denuntiatione. ibid. n. 5. qua actione experiundum debitori luenti. ibid. n. 6. & quid, ſi tertius rem vindicet. ibid. n. 9. cui facienda luitio antichreſis alteri ceſſæ. 180, 1. 2. ceſſionario facienda oblatio. ibid. n. 6.
Anticipatio hæreditatis impedit ulteriorem ſucceſſionem. 134, 5.
Antiqua plene probant. 363, 4. probantur conjecturis. 421, 5.
Antiquitatis mos tutius ſervatur. 166, 13.
Apocha creditori petenti exhibenda à debitore. 421, 2.
Appellatio magiſtratus civibus prodeſt. 3, 4. reducit cauſam ad tempus litis conteſtatæ. 399, 7. 460, 2. de appellatione ipſa cognoſcit judex ad quem; & quid ſi ea ſit expreſſe prohibita. 456, 1 & ſeq. item de cautione & omnibus aliis quæſtionibus poſt appellationem interpoſitam oriundis. 457, 1 & ſeq. cautio nova a reo originali in cauſa appellationis an requiratur. 417, 4. fatalia non currunt impedito. 458, 1. 2. cautela. ibid. n. 3. appellandum gradatim, niſi intermedius appellationem deneget. 459, 1. 2. continuat litiſpendentiam. 480, 1 & ſeq. ſuſpendit prius judicium, ſed continuat litis conteſtationem. 460, 2. ceſſat in ſummario poſſeſſorio; ſed recepta in eo quando ſuſpendat executionem. 461, 1 & ſeq. an deferatur ab interlocutoria criminali, & tortura. 462, 1 & ſeq. executio pendente appellatione permiſſa an etiam fiat pro expenſis. 463, 2. fitque executio ſub cautione. ibid. n. 1.
Aquæ naturalis lapſus non inducit præſcriptionem. 77, 8. 362, 6. ductus quatenus præſcribatur. 371, 1. & ſeqq.

Digitized by Google

Aquam ſuam quilibet debet retinere in ſuo ſolo. 77, 5.

Arbiter poteſt laudum declarare. 308. 33.

Arbitrium cujuſlibet de bonis ſuis debet eſſe honeſtum. 97, 9.

Arbores cædere prohibetur omnis ille, qui utitur ad tempus. 68, 2. etiam maritus in fundo dotali. ibid. non ſunt in quæſtu. ibid. n 4. 274, 4. plantare juxta vias competit poſſeſſoribus contiguis. 353, 4.

Argumentum à feudo ad emphyteuſin quando non valeat. 53, 2. à teſtamentis ad pacta antenuptialia ſemper non valet. 269, 2. à contrario. 251, 14. idque in pactis antenuptialibus. 247, 5. 492, 5. à paritate fortiſſimum. 105, 16.

Arreſtatam pecuniam ſolvens ſuo creditori duplicatam arreſtanti ſolvere tenetur. 156, 4. 5.

Arreſtum fundat juriſdictionem 47, 2. dat prælationem. 183, 3. ſed in ipſas tantum res arreſtatas. 189, 2. non tamen in mobiles alteri obligatas legaliter. 193, 5 & ſeq. ceſſat in bonis obærati debitoris. 184, 6. 191, 1 & ſeq. intercedens minus ſolemniter non eſt contumax, damnatur tamen in expenſas. 44, 1. 3.

Aſſignatio ſimplex quando facta dicatur. 420, 1. quid operetur. 171, 2. 3. præſumitur potius quam delegatio. 171, 7. 420, 6. ejus acceptatio cum aliqua receptione non infert delegationem. 171, 9. 420, 7. etiamſi executio facta ſit. ibid. n. 12. non tollit priſtinam obligationem. 420, 2. ea agitur nomine aſſignantis. 171, 12. differt à datione in ſolutum. 420. 9. aſſignatum relinquere & ad aſſignantem regredi quando creditori permiſſum. ibid. n. 11.

Aſſiſtentia quando & quomodo fiat, & quid operetur. 200, 2 & ſeq.

Attentata reparantur per modum actionis, vel ope executionis. 450, 3.

Auctor pugnæ plurium quatenus teneatur de homicidio. 451, 4.

Augmento quæ fiunt, non debent operari diminutionem. 171, 5. 420, 4. ſed fortius jus tribuunt. 171, 9.

Avocatio cauſarum apud nos prohibita. 16, 4.

Auth. contra cum rogatus. C ad SC. Trebell. an in Gelria locum habeat. 331, 1 & ſeq.

Auth. hoc ſi debitor C. de Pign. apud nos non eſt in uſu. 483, 3.

Authenticum eſt fortius exemplo. 1, 6.

Avus an poteſt proprietatem nepotibus relinquere, ſalvo patri uſufructu. 315, 1 & ſeq.

B.

B*Atenburgum* ad Gelriam pertinet. 470, 1 & ſeq. bis proſcriptum. ibid. n. 11.

Beneficium, cujus collatio eſt vitioſa, poteſt impetrari à Curia. 102, 2. non datur invito. 315, 6. quod præter te habeo, eo uti poſſum adverſus alium te invito. 270, 1.

Beneficium inventarii. vid. *Inventarium*.

Bigamia prohibita, ejuſque pœna. 448, 1, 2.

Blanditiis ad donandum aliquem provocare licet. 349, 9.

Bona in contractu antenuptiali conſiderantur trifariam. 65, 1. allata cenſentur libera. 115, 4. acquiſita & hæreditaria in quo differant. 260, 6. 7. ſunt quæ deducto ære alieno ſuperſunt. 335, 1. in obliga-

gationem bonorum veniunt præſentia & futura. 173, 4.
Bona præcipua, **Voordeelgoederen.** vid. *Præcipua.*
In Bonæ fidei negotiis judex rem æſtimat ex bono æquo. 124, 5.
Bonum facere non ſufficit, ſi non bene fiat. 35, 1. morale quid. ibid. n. 1.
Borckelo ad Gelriam pertinet, 470, 22.
Bruta juſta agunt, non juſte. 35, 3.

C.

CÆſus ex utero filius eſt legitimus. 106, 4. & boni ominis. ibid. n. 5.
Calumnia non præſumitur. 428, 5. 6.
Can. redintegranda. effectus. 395, 3.
Canon per trientem ſeculi in minori ſumma ſolutus præſcribitur in poſterum. 50, 3.
Captivi relaxandi ſub cautione. 445, 1. 2.
Caſus omiſſus regitur jure communi. 247, 2. hoc eſt, conſuetudinario. 251, 2. & quomodo. 248, 1 & ſeq.
Caſum nemo ſuſcipit ſine pacto. 162, 8. qui ſuſcepit, non tenetur de inſolito. 162, 8. 10.
Cauſa vel inſtantia cadere in quo differunt. 409, 4.
Cauſa ceſſante, ceſſat effectus. 374, 3. finali neglecta, vitiatur actus. 408, 5.
Cauſa cauſæ eſt cauſa cauſati. 43, 1.
Cauſa civilis ardua æquiparatur criminali. 436, 3.
Cauſa debiti ſi aliunde probetur, ſtatur inſtrumento. 216, 2. 412, 2.
Cautio ſufficiens quæ. 20, 3. 45, 4. nova in cauſa appellationis an requiratur a reo originali. 417, 4.
Cautio de non conveniendo alibi à quo, & quomodo præſtanda. 21, 1. 2.
Cautio de rato apud nos exſoleta. 401, 1.
Cautio juratoria quando admittenda. 20, 10. ejus ratio. ibid. n. 1, 4 & 5. cavere juſſus ad juratoriam admittitur. ibid. n. 7. ampliatur. ibid. n. 9. etiam forenſi actori defertur. 21, 1.
Cautio legatorum nomine præſtanda poſt litem conteſtatam peti poteſt. 339, 3.
Celſi filii exemplum. 14, 12.
Cenſus, cujus redemptioni certum tempus non eſt præfixum, cenſetur immobilis. 11, 2. dominico non præſcribitur. 369, 1.
Cereviſiam braxare refertur ad regalia. 469, 2. ſolis civitatibus olim conceſſum. ibid. n. 3. & pro eo ſolvitur vectigal extra eas. ibid. n. 4.
Ceſſio fieri poteſt invito debitore. 32, 5. quando operetur liberationem. 171, 10. 11. nominum & actionum quænam requirat. 180, 7. originali debitori edenda. ibid. n. 9. quando facienda fidejuſſori. 485, 2.
Ceſſionarius ſtat loco cedentis. 180, 10.
Ceurmoda debetur Principi ex bonis filii naturalis. 4, 6.
Charitas ordinata incipit à ſe. 262, 5. charitatis fortiſſima præſumptio. 263, 7. ejus ordo ſervandus. 264, 2.
Chirographiarii inter ſe non gaudent prælatione. 188, 1 & ſeq.
Chirographo cauſam debiti non continenti ſtatur, ſi hæc aliunde probetur. 216, 1. 2.
Chirographo reddito aut cancellato, de-

debitum præſumitur ſolutum. 421, 3. 485, 3.
Chirurgorum ſalaria de communi ſolvenda. 104, 9.
Circuitus vitandi. 457, 5.
Circumſcriptio loci habet vim ſpecificationis. 173, 9.
Citatio quænam requirat. 18, 1. debet fieri à prætore rogato ab actore, & de hoc debet conſtare. 18. 2. 4. 5. invalida non inducit litiſpendentiam. 18, 7. ejus vitium impedit omnem progreſſum. ibid. ad locum non tutum non ligat. 19, 1. 3. 424, 3. facta ab incompetente judice an arctet ad comparendum. 378, 1. 2.
Cives à ſuo magiſtratu judicari expedit. 3, 6. ejuſdem civitatis non prorogant juriſdictionem Curiæ. 17, 5.
Civilis actio non debet ſuſpendi ex mora in criminali. 440, 6.
Civitas amittitur reſignatione. 465, 1. ex receptione in aliam civitatem. ibid. n. 2. & quid de migratione. ibid. n. 3.
Clam revocare, quod palam actum eſt, arguit dolum. 34, 31. 246, 3.
Clauſula zonder dezes quid. 11, 7. ſuperflua non vitiat libellum. 24, 4. ordinaria ſcribarum non inducit renuntiationem. 414, 7. ter goeder rekening eſt ſalutaris actori. 43, 8. dat den een den anderen zal mogen bekragtigen quam vim habeat. 72, 1. *cum juribus & pertinentiis* quomodo intelligenda. 145, 1. extenditur hæc ad ſervitutes. ibid. n. 2. zyns verſtands volkomen magtig utilis in teſtamentis. 294, 2. *ſalvo bonore* in ſententiis injuriarum recepta. 439, 3. *ſalvo cuiuſque jure* ineſt Principis reſcriptis. 314, 5.
Clauſula ſalutaris non relevat ab informalitate. 286, 2. ſalvat libellum, & quatenus. 489, 2. 3.
Clemens quis dicatur. 435, 3.
Clericus non ſuccedit in feuda. 8, 4. nequidem in uſumfructum. ibid. n. 22. non militat. 8, 5. amittit feudum. 8, 6 & 20. quid de feudo anomalo. ibid. n. 16 & 21. quinam ſit clericus. 8, 7. nihil cum cauſis publicis habet commune. 8, 10. nihil acquirit. ibid. n. 10. notitia rerum forenſium ei eſt opprobrioſa. ibid.
Collatio dotis facienda. 239, 11. etiam veſtium & rerum pretioſarum. ibid. n. 12. & donatorum propter nuptias. 343, 2. item ejus, quod militiæ cauſa à patre erogatum eſt. 295, 9. ceſſat ex tacita voluntate parentum. 343, 3. item ſi per eam donatio fieret eluſoria. 345, 5. ceſſat etiam collatio donatorum ob cauſam præcedaneam. 344, 1. licet ceſſet jam cauſa. ibid. n. 2. an collatio facienda in uſum ſuperſtitis parentis. 345, 1 & ſeq. collatio fit, quoties quis id, quod accepit, ſine alterius injuria retinere non poteſt. ibid. n. 3. etiam in favorem adſcendentium. ibid. n. 4. hæres ſub beneficio inventarii confert, quæ ante à defuncto accepit. 100, 4.
Collatio ſimoniaca reprobatur. 102, 1. vitioſa facit, ut beneficium impetretur. ibid. n. 2.
Vocatio ad comitia arguit ſubjectionem territorialem. 470, 8.
Commoda ſequuntur eum, quem ſequuntur incommoda. 116, 2.
Commodatum exigit modum præſcriptum. 105, 5.
Commune quod eſt, meum eſt. 493, 1. rem communem contrectans non committit furtum, nec turbat ſocium. ibid. n. 2, 3.

Com-

Communi dividundo judicium eſt bonæ fidei. 124, 4.

Communioni nemo adſtringitur. 36, 8. 297, 1. niſi parentes diviſionem ad tempus prohibuerint. ibid. n. 2. 3.

Communio inter conjuges favorabilis. 53, 4. eaque determinatur lege domicilii mariti tempore initi matrimonii. 233, 1. nec mutatur domicilii mutatione. ibid. n. 2. quid ſi lex rei ſitæ ſit diverſa. ibid. n. 3. 4. excluſa in unum caſum non cenſetur excluſa in alium. 251, 6. nunquam cenſetur excluſa, ſi clauſulæ alio poſſint referri. ibid. n. 15. in dubio pro communione reſpondetur. ibid. n. 16. ea excluſa fructus manent communes. ibid. n. 17. ex communione lucri & damni inita univerſalis cenſetur excluſa. 252, 1 & ſeq. communionis lucri & damni eadem ratio eſt, ac uſusfructus. 279. per tot. communio lucri & damni quomodo dirimenda. 82, 4. 274, 2. empta res communi pecunia non fit communis, attamen conferenda. 122, 1, 2. vid. *Societas*. communione bonorum excluſa, etiam excluſa cenſetur communio debitorum. 116, 1. communio tacita an comprehendat hæreditates. 120, 4. 121, 1. 238, 1. continuatur eadem, quæ antea ſubſtitit. ibid. continuatæ communis ratio & finis. ibid. n. 9. 121, 3. liberis datur electio. 120, 10. quid ſi intra ſex ſeptimanas ſuperſtiti deferatur hæreditas. 121, 4. communio continuatur uſque ad inventarii traditionem. 121, 2. licet ſuperſtes ſit uſufructuarius. 128, 2. 3. continuatio communionis non reſpicit extraneos. 125, 1. & eſt contra jus commune. ibid. n. 2. communionis continuatione etiam damna fiunt communia. 87, 8. feuda non communicantur. 53, 1. & quid de lucro in emptione feudi facto. 120, 5 & ſeq. ſocius in uſu rei communis præferendus extraneo. 480, 1. bona ab alterutro allata cenſentur libera; & quid inde de ſolutione debitorum ab alterutro celatorum. 492, 1 & ſeq.

Communis opinio haud facile rejicienda. 105, 18.

Compenſatio ſolutionis ſpecies. 113, 1. fit ipſo jure, modo opponatur. ibid. impedit curſum uſurarum. ibid. n. 2. an impediat commiſſum ob non ſolutum canonem emphyteuticum. ibid. operatur retro. ibid. n. 3. nec ſola inficiatione impeditur. ibid. plura. ibid. n. 5.

Concluſio eſt cardo & terminus libelli. 23, 9. alternativa non vitiat libellum. 24, 8. concluſio attenditur, non narrata. 400, 12. non attenditur in criminalibus. 451, 6. by redoublement juri & praxi conſentanea. 397, 3. quid operetur. n. 2.

Concluſum in cauſa vel ſententiam eſſe latam, paria ſunt. 30, 1. eſt hæc concluſio renuntiatio ulteriori probationi. 30, 5.

Concubina quæ. 4, 1. non poteſt quid capere teſtamento. ibid. n. 5.

Concubinatus Romanis fere pro matrimonio fuit; poſtea reſtrictus. 4, 2. à *Leone* & jure Canonico damnatus. ibid. ejus pœna apud nos. ibid. n. 5.

Condictio excluditur ab obligatione naturali. 178, 3.

Condictio ſine cauſa quando locum habeat. 140, 2.

Conditio nihil ponit in eſſe. 183, 4. eaque deficiente deficit diſpoſi-

tio. 266, 3. adjecta in articulo ſponſi quatenus intelligatur in articulo ſponſæ. 250, 7. quæ ſemel defecit, non reſtauratur. 257, 3. 406, 6. *ſi ſine liberis* ſæpe tacite ineſt. 351, 1. exiſtit ſi liberi ante caſum mortui ſint. 257, 1. 288, 2. ceſſat autem ſi vel momento ſuperfuerint. 257, 2. quis in hac conditione probet. ibid. n. 4. pro debito conditionali an agi poſſit ad ſecuritatem ante conditionem. 83, 1. 495, 3.

Conditio iniqua alteri non inferenda. 380, 2.

Conductor non habet jus in re, ſed in perſonam. 151, 2. nec poſſidet. ibid. n. 3. non habet remedia poſſeſſoria, nedum ad fructus. ibid. & 159, 1 & ſeq. quod extenditur ad alios. ibid. n. 4. nec poteſt quid concedere in præjudicium domini. 362, 5. pro impenſis habet retentionem. 151, 6. hypotheca munitus non poteſt expelli ab emptore. 153, 6. ſolvit ſuo locatori; & quid de feudi fructibus. 160, 1 & ſeq. aliter de mercede currente. ibid. n. 6. non poteſt ſeparare ea, quæ fecit, ſi locator ſatisfactionem offerat. 161, 2. 3. limitatur. ibid. n. 6. poteſt vim rei conductæ illatam repellere. 391, 2. debet rem conductam defendere. ibid. n. 2. & domeſtici ejus. ibid. n. 3.

Confeſſio judicialiter facta probat. 384, 1. acceptata eſt irrevocabilis. ibid. n. 2. & quid de extrajudiciali. ibid. n. 3. qualificata an dividi poſſit. 385, 1 & ſeq. in uno judicio facta an præjudicet in alio. 386, 1 & ſeq. confeſſio debiti facta in uſum incapacis præſumitur fraudulenta. 333, 2.

Confeſſoria agens cur probat. 77, 2.

Confeſſus pro judicato eſt. 213, 4.

Confirmans non innovat. 314, 18.

Confiſcatio facta à Principe extinguit jus confiſcati, & quid ſi ab hoſte. 455, 1 & ſeq. arguit ſubjectionem. 470, 10.

Conjecturæ locum non habent in quæſtionibus facti. 105, 13. ceſſant in certis. 105, 13. 262, 12. & cedunt veritati. 308, 41.

Conſanguineus poteſt excipere de jure alterius conſanguinei. 408, 4.

Conſenſus eſt cauſa omnium contractuum. 36, 13. ſi alter nolit conſentire, & teneatur, quid alteri faciendum. 56, 4. probatur ex facto. 124, 4.

Conſilium Curiæ non facit jus. 308, 37.

Conſuetudo eſt facti, & ob id probanda. 8, 13. derogans juri communi eſt probanda in ſpecie ibid. n. 14. & ſtricte intelligenda. 234, 2. unius loci declarat alterius. 64, 2. influit in contractus. 248, 1. 251, 3. quæ conſuetudinis ſunt, ſubintelliguntur. 314, 15. maxime in dotalibus. 66, 3. 4. eſt optima juris interpres. 105, 19. recepta ſtat doneç rite abrogetur. 166, 13.

Conſulere minus eſt, quam judicare. 14 4.

Contractus & Contrahentes. contractus habens ſolemnitates loci, ubique valet. 79, 2. contractui ineſt, quodcunque fluit ex mente contrahentium. 92, 2. contrahentes debent conſentire in genus negotii. 105, 9. contractus adimplendus antequam quis agat ex eo. 137, 2. omnes contractus hodie ſunt fere ſtipulationes. 165, 4. contractus poteſt ſubſiſtere, licet informe ſit inſtrumentum. 190, 1. 2. locus contractus fundat juriſdictionem. 207, 4. ejuſque leges con-

Digitized by Google

conſiderandæ in judicando. 210, 6. perficitur contractus voluntate contrahentium. 411, 3. 215, 1. 3. quid operetur perfectio. 411, 3. nec diſſolvitur ab uno aut mutatur. 235, 4. ſed omnibus conſentientibus. 270, 4. contrahentium intentio non probatur teſtibus. 248, 3. contrahentes cenſentur ſe conformaſſe ad jus commune. 53, 3. 248, 1. 251, 16. in contractibus ne verbum quidem debet eſſe otioſum. 247, 3. 252, 5. nec fit extenſio. 251, 8. contrahentium par ratio. 406, 1. 411, 6. conventiones mutuæ ſibi cohærent per modum exceptionum. 406, 3, 5. contractus bilateralis undique adimplendus. ibid. n. 2. adimpletionem ſemel denegans poſt non habet regreſſum. 406, 6. 7. contrahere quis præſumitur nomine ſuo. 411, 4

Contractus correſpectivi ſe mutuo declarant. 250, 7.

Contractus innominatus imperfectus actionem non producit de jure communi; aliter hodie. 163, 1. 2. 165, 4. 406, 3. contrahitur per *do ut des*. 164, 3.

Contradictio infringens ſubſtantiam actus non admittenda. 35, 8. plus poteſt operari, quam appellatio. 45, 7.

Contrarietas in omni interpretatione vitanda. 262, 13.

Contumacia debet accuſari. 387, 1. & non opponi per modum exceptionis. ibid. n. 2. eam ſequitur condemnatio in expenſas. 388, 3.

Conventus convenitur de eo, quod à præpoſito geſtum eſt nomine corporis. 109, 1. 2. utili inſtitoria actione. ibid. n. 4. nec neceſſe eſt docere de in rem verſo. ibid. n. 3.

Copia inſtrumenti facienda petenti. 28, 2. cum originali conferenda, & à quo. 220, 2. 4. vide *Apocha. Editio. Exhibitio. Inſtrumentum*.

Copula ende præcedentibus aliquid adjicit. 173, 13.

Correlativorum idem eſt judicium. 105, 17. 140, 2. 250, 3. niſi adſit ſpecialis diſpoſitio. ibid. n. 6.

Credendum cuilibet in ſua arte. 278, 3. 4.

Creditor quando poſſit electum ſemel adverſarium relinquere in præjudicium alterius. 169, 4. 5.

Creditorum petitio pactionibus debitorum non tollitur aut mutatur. 87, 5. 112, 6. 182, 3. protopraxia. 184, 1. ordo ſtatutarius. ibid. n. 8.

Criminalis actio datur ſoli fiſco. 140, 1.

Culpa in criminalibus non æquiparatur dolo. 452, 2,

Culturæ impenſæ quænam apud nos. 179, 3.

Cultus extraordinarii quæ ſunt, uſus cauſa conceſſa cenſentur. 239, 13.

Cumulatio actionum non contrariarum permittitur. 25, 4. 48, 5. item civilis & criminalis. 440, 4.

Curatoris bona ſunt obligata minoribus & ſimilibus. 198, 1. 2. defectus non vitiat actum in favorem mulieris. 281, 1. nec in caſu neceſſitatis. ibid. n. 2.

Curia non avocat cauſas ab ordinario. 16, 4. habet juriſdictionem limitatam. 17, 1. quatenus ea prorogari poſſit. ibid. n. 2.

D.

DÆmones dicuntur aſſumere corpora defunctorum. 454, 4. an generare poſſint. ibid. n. 5. morbis afficiunt homines. ibid. n. 6.

Digitized by Google

Damnum regulatur à lucro. 116, 2. ejus actio præfertur actioni ad lucrum. 199, 1. actio damni datur adverſus plures in ſolidum. 425, 2. damnum non eſt, quod quis ſua culpa ſentit. 43, 3. nec habet talis actionem. 391, 7.

Dare nemo poteſt, quod non habet. 85, 7.

Datio in ſolutum quatenus obligationem mutet. 171, 10. 420, 9.

Debita ſtante matrimonio contracta reputantur in damnum. 115, 1. ſoluta vero in lucrum. ibid. n. 2. eorum ratio in diviſione. ibid. n. 3. 274, 3. etiam cum uſuris. 115, 4.

Debitor illiquidi non eſt in mora. 43, 6.

Decimarum poſſeſſione quis potior. 356, 1. index non probat poſſeſſionem. ibid. n. 2.

Declaratio nihil novi dat. 26, 2. 400, 7.

Decretum ad alienationem rei minoris quid præcedere debeat. 36, 4. ſurreptum non valet. ibid. n. 5.

Defenſio rerum ſuarum permiſſa. 391, 5. ſed quatenus. ibid. n. 8.

Delatio delicti fieri poteſt ex conjecturis. 336, 2.

Delegatio quomodo celebretur. 419, 1. 2. an per epiſtolam. ibid. n. 3. tollit priſtinam obligationem. 171, 4. 419, 5. requirit conſenſum ejus, cujus nomen delegatur. ibid. n. 4. obtinet ſolum in actione perſonali. ibid. n. 6. potius præſumitur quam novatio. ibid. n. 7.

Delictum nulli debet eſſe proficuum. 336, 4.

Demonſtrationis defectus, per quam deficit ſubſtantia legati, vitiat legatum. 338, 2. 4. 5.

Denuntiatio requiritur, ubicunque detur regreſſus. 416, 3. an ante litem conteſtatam facienda. ibid. n. 4. quando ejus neceſſitas ceſſat. ibid. n. 6. ejus ſtylus apud nos. 200, 7, 13. quid faciendum fidejuſſori indemnitatis, ſi denuntiatus non veniat. 416, 5. in materia injuriarum, vid. *Injuria.*

Depoſita pecunia recipi poteſt ſub cautione juratoria. 20, 9.

Depoſitum præſupponit rem cuſtodiendam. 105, 6.

Deprecatio admittitur in injuria reali. 437, 4.

Derogatio ſtatuti non præſumitur. 251, 5.

Deſcendentium primus ſucceſſionis ordo. 314, 17.

Deſtinatio patrisfamilias ex mobili facit immobile. 73, 2.

Determinatione eadem venientia pariformiter trutinantur. 105, 15.

Detractionis jure quod competit, ſi negligatur, amittitur. 212, 2.

Devolutio feudi quomodo procedat. 308, 8.

Dies an impediat ne ante ad ſecuritatem agatur. 183, 1 & ſeq. 495, 3.

Diffamans ad quid conveniatur. 39, 1.

Diffamatus in poſſeſſione experitur interdicto *Uti poſſidetis*. 39, 2. 3.

Digna notatu ſi ſubticeantur, habentur pro omiſſis. 36, 13.

Diſſolvitur unumquodque uti colligatum eſt. 271, 2.

Diviſio eſt alienatio. 36, 1. ſed quandoque legalis & neceſſaria. ibid. n. 8. rei minoris à judice decernenda. ibid. n. 1. nec ſufficiet quod inſtrumentum judicialiter ſit confectum. ibid. n. 2. nec quod diviſio minori ſit utilis. ibid. n. 3. diviſio cum curatore facta ex decreto an

Digitized by Google

ſit temporalis. ibid. n. 7. quomodo a majore adverſus minorem petenda. ibid. n. 8. an tunc decreto opus ſit. ibid. n. 9. ſorte facta eſt favorabilis. ibid. ob inæqualitatem reducitur. ibid. n. 10. 12. 13. etſi major læſus ſit. ibid. n. 12. diviſio nulla, licet proficua, revocatur cum fructibus. ibid. n. 18. a parente ſemel facta poteſt ab eodem revocari. 88, 3. inter vitricum & diverſi tori liberos quomodo facienda. 120, 1. 2, 4. facit particulare dominium. 124, 1. non præſumitur. 211, 4. quomodo facienda inter diverſi tori liberos. 238, 2. ad tempus poteſt prohiberi. 297, 2. 3. dividere non poteſt, qui non poteſt diſponere. 301, 1 & ſeq. diviſio quomodo facienda in ſocietate lucri & damni. 82, 4. pacta diviſoria ſtricte ſervanda. 83, 7. pacta de ſuccedendo in contractu diviſorio an valeant. 84, 1. 2.

Doli actio non datur, ſi alia competat. 92, 9. adverſus patrem non datur; ſed actio in factum. 80, 15. exceptio doli eſt perſonalis. 390, 3. 410, 4.

Doli replicatio non admittitur adverſus juramentum præſtitum. 107, 8.

Dolus non præſumitur. 349, 11. 410, 1. ſecus in confitente debitum incapaci. 333, 2. probatur indiciis. 410, 2. quando præſumitur. 390, 2. dolo quis agere dicatur. 246, 3.

Domicilii judex omnium optime de perſona ſubdita cognoſcit. 61, 1. lex ſequitur perſonam, eique qualitatem tribuit. 6, 2. 3. domicilium patris eſt domicilium filii. 6, 4. domicilii forum prædominatur. 7, 2 mutatione domicilii non tolluntur pactiones contractui matrimoniali adjectæ. 81, 5.

Domini non poſſunt eſſe duo ejuſdem rei in ſolidum. 4 , 5.

Dominica bona, quæ dicuntur **Volſchuldige eygen**/ quatenus differant ab eis, quæ **Vrye Heeren goederen** nuncupantur. 58, 1 & ſeq.

Dominium uni non poteſt contingere ex pluribus cauſis. 48, 3. non acquiritur ſine effeſtucatione &c. 77, 4. dominii jure quis diſponit de re, cujus poſſeſſio eſt penes alium. 359, 12.

Dominium eminens ſoli datur Principi. 314, 6. 8.

Dominus territorii limitati habet intentionem fundatam intuitu cujuſque partis. 470, 5.

Domus mortuaria totam repræſentat univerſitatem. 79, 1. 324, 1. 394, 8. unde hoc jus. 324, 2. 3. & quid de bonis ſitis extra territorium. ibid. ejus judicium non conſiderat titulos teſtamentarios & ſimil. 304, 4. nec recipit res altioris indaginis. 45, 8. prius ingrediens eam acquirit poſſeſſionem. 394, 3. ejus effectus. ibid. n. 4. in quem finem fiat immiſſio. 45, 7. immiſſus prius ſine ſatiſdatione an præferatur poſterius immiſſo cum ſatiſdatione. ibid.

Donata in baptiſmo, **Pillegaven**/ quatenus cedunt parentibus. 81, 6.

Donatarius non habet actionem de evictione. 118, 3.

Donatio in forma venditionis non permittitur. 35, 6. pro cauſa habet liberalitatem. 105, 10. accedente traditione transfert dominium. ibid n. 11. modo facta in forma. 349, 2. & quid de poſſeſſione anni & diei. ibid. n. 5. nec poteſt revocari, ſi perfecta ſit. ibid. n. 3. 7. ob cauſam facta revocatur, non ſecuta

Digitized by Google

cauſa. 132, 1. univerſalis revocatur ob ſupervenientiam liberorum. 310, 5. 351, 1. & quidem ipſo jure. ibid. n. 2. nec reconvaleſcit. ibid. n. 3. quando dicitur perfecta. 349, 1 & ſeq. evaneſcit donatore vel donatario ante acceptationem moriente. ibid. confirmatur morte donantis. ibid. n. 6. recompenſa non inficit donationem. ibid. n. 10. facta in præjudicium creditorum revocatur. 389, 4.

Donatio alimentationis cauſa eſt ob cauſam. 350, 2 & ſeq valet, licet donatio ſimplex eſſet prohibita. ibid. n. 3.

Donatio inter virum & uxorem toto mundo improbatur. 64, 8. cenſetur revocata in caſu divortii. 336, 9. ne per indirectum admittenda. 275, 2.

Donatio matrimonii cauſa quæ dicatur. 259, 4. jure permiſſa. 344, 3. eſt irrevocabilis. 259, 2 etſi ingratitudo ſuperveniat. ibid. n. 3.

Donatio mortis cauſa quæ. 350, 7. concidit, donatario præmortuo. 259, 1. & quid verba metter dood nalaten ibid. n. 6. ſufficit cogitatio mortis. 309, 2. ab ægroto facta cenſetur mortis cauſa, ſi donans ex iſto morbo obierit. 350, 5, 6.

Donatio remuneratoria requirit meritorum æqualitatem. 301, 5. & merita iſta à donatario probanda. ibid. n. 6. nec ſufficit declaratio donantis. ibid.

Dormiens quomodo delinquit & puniendus. 453, 1 & ſeq.

Dos & Dotatio quibus incumbat. 239, 1. 2. apud nos arbitraria. ibid. n. 4. data cenſetur de communi. ibid. n. 3 ad novercam non pertinet. ibid. n. 5. ejus titulus apud nos lucrativus. ibid. n. 6. 389, 3. data in præjudicium creditorum revocatur. 239, 7. 389, 4. promiſſa præſtanda cum uſuris. 239. 8 9. accepta conferenda. ibid. n 11. etiam veſtes & res pretioſæ. ibid. n. 12. ejus contractus comparatur emptioni. ibid. n 10. dotium jura nobis incognita. 240, 1 & ſeq. dos apud nos producit actionem tantum perſonalem ibid. n. 3. niſi hypotheca conſtituta ſit. ibid. n. 5. dotis nomine quæ veniant ibid. fructus rei dotalis ſunt communes. 251, 17. ſecus apud Romanos. 68, 2. ſolutio dotis quomodo probetur. 277, 1.

Dubitans æquiparatur ignoranti. 365, 6.

Dubium à voluntate diſponentium declaratur. 247, 3. dubitationis tollendæ cauſa quædam ſæpe exprimuntur, quæ non expreſſa ſubintelligerentur. 250, 7.

E.

EBrietas quomodo probetur 147, 2. quatenus excuſet ab injuria. 431, 1 & ſeq. & quid in contractu. 147, 1.

Eccleſiaſticis interdicitur immobilium acquiſitio. 8, 1. 166, 9 nec ſuccedunt ab inteſtato. 8, 9. quinam illi ſint. ibid. n. 2, 3 declarantur ſuperiora. 488, 1 & ſeqq.

Editio ad debitoris intentionem adjuvandam non denegatur. 180, 9. inſtrumentum ad utilitatem tantum commune ſumptibus petentis edendum. ibid. n. 10

Effeſtucatio transfert poſſeſſionem ſine actuali apprehenſione. 393, 5, 6. poſſeſſores Velavici in effeſtucatione repræſentant judicem. 167, 3.

Digitized by Google

Electio quando impediat regreſſum ad alia remedia. 171, 14. 420, 10.
Emancipatio juris Rom. Gelris aliisque incognita. 70, 2. 4.
Emphyteuſis venit in communionem conjugalem. 53, 1. argumentum ab emphyteuſi ad feudum quando valet. ibid. n. 2. poteſt dividi ſine conſenſu. ibid. n. 5. *pro ſe & liberis* apud nos eſt hæreditaria, non ex pacto. ibid. n. 7. 8. alienatio emphyteuſeos ſine conſenſu domini facta ejus ratificatione convaleſcit. 36, 24.
Emphyteuta non præſcribit dominio directo; & quando. 51, 1. 3. 4. præſcribit quantitati canonis. 369, 4. an ob non ſolutos canones cadat ab emphyteuſi. 52, 1. 2. nunquam cadit ſuo jure ſine ſententia condemnatoria. 52, 3. poteſt jus ſuum alteri donare & relinquere ſine conſenſu domini. 53, 4. novus emphyteuta debet recognoſcere dominum. ibid. n. 6.
Emptio & Emptor. emptio requirit pretium. 105, 8. & quidem certam pecuniæ ſummam. 164, 1. non præſumitur ſimulata, ſi pretium intervenerit. 34, 26. licet modicum. ibid. n. 28. niſi aliæ adſint conjecturæ. ibid. & n. ſeq. empta res communi pecunia non fit communis, & tamen conferenda. 122, 1. 2. emptor debet totum pretium præſtare antequam rem petat. 137, 3. emptor in ordine ſimultaneæ præſtationis præcedit. ibid. n. 6. emere quilibet ſuo nomine cenſetur, & ſua pecunia. 141, 1. 2. licet alterius negotia adminiſtrans, vel alterius nomine emerit. ibid. n. 3. 142, 1 & ſeq. emptor tenetur ad uſuras pretii rei traditæ, niſi pecuniam offerat & deponat. 143, 7. 209, 1. & ex diverſo, ſi ſolverit, nec res ei tradita ſit, lucratur fructus. ibid. n. 2. & quid emptori & venditori incumbat. ibid. n. 4. 5. eſt perfecta ſine inſtrumento. 411, 2. emptione perfecta periculum ſpectat ad emptorem. 162, 4. an & quatenus emptor denegет ſolutionem pretii rei emptæ probabiliter oneratæ. 495, 2 & ſeq. emptio facta ab uxore ſciente marito, ſed ſine mandato judiciali, valet. 497, 1. eamque vir expoſt ratificare poteſt. ibid. n. 2.
Emptor rei minoris cum decreto non tenetur probare pecuniam in rem minoris verſam eſſe. 36, 7.
Epiſtola facit debitum pignorabile, licet obligatio ſit informis. 190, 3. quando obliget eum, ad quem miſſa fuit. 365, 11. non probat contra tertium. 496, 3.
Error non facit jus, nec præjudicat veritati. 1, 4. 308, 36. modicus, qui non eſt de ſubſtantia, non vitiat proceſſum. 48, 5. errans non conſentit. 83, 6. qualis error ſententiam faciat nullam. 379, 1.
Evictio an præſtetur ſi parentes bona inter liberos diviſerint. 95, 2. 3. quando à venditore præſtanda. 203, 2. hæredes ſibi invicem tenentur de evictione. 95, 1. quatenus venditor teneatur evictionem rei præſtare; & quid ſi convenerit ne præſtet. 495 per tot.
Evictio & Evincens. an requirat evictio ſubhaſtationem. 57, 1. facit evincentem dominum. ibid. n. 2. evincens habet fructus rei evictæ à die addictionis. 204, 7. item rei evictæ emptor. ibid. n. 1. evincens turbatus habet remedium poſſeſſorium etſi nondum anno poſſederit. 393, 1. eſt enim dominus & poſſeſſor. ibid. n. 4.

Exactio cujus loci legibus regatur. 9, 11.

Exceptio firmat regulam. 8, 18 dilatoria impedit litis conteſtationem. 24, 7. nec poteſt judex ulterius pronuntiare. 399, 9. facile rejicitur ſi cauſa principalis ſimul ſit agitata. 24, 7. 399, 9. ab allegante probanda. 25, 5. debetque proponi. 399, 1 & ſeq. declinatoria ante omnia, & dilatoria ante litem conteſtatam opponenda. ibid. n. 3. 4. dilatoriæ omnes ſimul & ſemel proponendæ. ibid. n. 8. exceptio moratoria vel levis præjudicii facile rejicitur. ibid. n. 10. 11. quæ ante litem conteſtatam debent proponi, in appellationis cauſa non proponuntur. 417, 7.

Exceptio de jure tertii non admittitur. 320, 3. ſed quando. 408, 1 & ſeq.

Exceptio de non jure agentis eſt perpetua. 403, 1. licet involvat jus tertii. ibid. n. 2.

Exceptio doli impedit litis ingreſſum. 49, 3. obſtat hæredi vindicanti rem a defuncto per effeſtucationem informem tranſlatam. ibid. n. 2. perſonalis eſt. 390, 3. 410, 3. an & quando detur adverſus hæredem. ibid. n. 1 & ſeq. quomodo probanda. ibid. n. 2.

Exceptio expenſarum non refuſarum quando locum habeat, quando non. 402, 1 & ſeq.

Exceptio inqualificationis reſpuit cautionem de rato, nec diluitur ratificatione actorum. 401, 1. 2.

Exceptio litiſpendentiæ quo jure fundata, quid operetur & quando obtineat. 400, 1. 2. 10. an comprehendatur exceptione van tenbop/ & in quibus ab ea differat. ibid. n. 5. 9.

Exceptio non adimpleti contractus quando obſtet. 406, 4. & quis probare debeat. ibid.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an apud nos obtineat. 407, 1 & ſeq.

Exceptio non probatæ intentionis magis cauſam tangit principalem. 404, 1 & ſeq.

Exceptio pacti oritur ex actu diuturno. 50, 1.

Exceptio præventionis impedit litis ingreſſum. 40, 3. quando locum habeat. 400, 10.

Exceptio rei judicatæ quænam requirat. 380, 3. 409, 1 & ſeq.

Exceptio tranſactionis replicatione doli & nullitatis eliditur. 405. 1.

Exceptio van tenbop quando detur. 400, 9.

Exculpatio occiſi quatenus proſit. 450, 1. 2.

Excuſatio offenſi quatenus præjudicet fiſco. 450 2.

Excuſſio debitoris originalis an fieri poſſit pendente lite cum tertio poſſeſſore rei obligatæ. 415, 3.

Executio ſi differatur, cautela 358, 4. ei ſemper ſe opponit condemnatus non auditus. 380, 4. quænam admittat exceptiones. 381, 1. 2. judicium ſuper exceſſu in executione eſt arbitrarium. ibid. n. 6. executio, quæ pendente appellatione permiſſa eſt, an etiam fiat pro expenſis. 463, 2. quatenus fiat ſub cautione. ibid. n. 1. executio nulla ubi perſona incerta. 430, 1. ſententia alibi lata an, quatenus & quomodo hic tradatur executioni. 473, 1 & ſeq. de oppoſitione facta executioni cognoſcit judex cauſæ principalis. ibid. n. 4.

Executio juris non habet injuriam. 381, 8.

Executor ſententiæ debet abſtinere ſi excutiendus ſe opponat. 78, 6.

381,

381, 3. fines excedens committit injuriam. ibid. n. 8. & quid ſi opponens ei poſt oppoſitionem progredienti reſiſtat. ibid. n. 7. non habet juriſdictionem. ibid. n. 3.
Executorialia ceſſant in Gelria. 473, 1. & quid de ſententia feudali. ibid. n. 2. 3.
Exemplum non probat, ſed facit præſumptionem. 220, 1. 3. privilegii exemplo quando credatur. 2, 13.
Exhæredatio liberorum requirit juſtam cauſam. 314, 1. debet fieri teſtamento. ibid. n. 2. approbato à Principe. ibid. n. 3. & cauſæ cognitionem requirit. ibid. n. 4. non revocatur ſine teſtamento contrario æque perfecto. ibid. n. 20. poteſt fieri ex bona cauſa. 315, 2. quando ſine cauſa. ibid. n. 4. & quid ſi filius conſenſerit. ibid. n. 5. & ſeq. vid. *Filia*.
Exhibitio. exhibere nemo cogitur inſtrumentum, per quod ſibi negotium fiat. 96, 1. peti poteſt à quolibet exhibitio, qui juſtam cauſam habet. ibid. n. 7. ad fundatam debitoris intentionem adjuvandam nunquam denegatur. 180, 9.
Exorbitans. ab uno exorbitanti ad aliud non datur tranſitio. 260, 10. quantum fieri poteſt reducendum ad jus commune. 327, 14.
Expeditior via præferenda. 227, 7.
Expenſæ ſunt arbitrariæ. 43, 2. refundendæ à temere litigantibus. ibid. n. 3. à moroſo. ibid. n. 7. & aliis. ibid. item à juris perito. ibid. n. 9. quibus ex cauſis compenſandæ. ibid. n. 12. DD. ſententiæ repugnantes locum faciunt compenſationi. ibid. n. 13. item conſanguinitas & affinitas; ſed quando. ibid. n. 15. fiſcus nec dat nec recipit expenſas. ibid. n. 16. habent privilegium cauſæ. 195, 2. retardati proceſſus in quolibet termino ſolvendæ. 388, 4. prius refundendæ. 402, 1. ſunt præjudiciales. ibid. n. 2. quid ſi illiquidæ. ibid. n. 3. quid ſi actor ſit extraneus & hic litem alibi inchoatam de novo inſtituat. ibid. n. 6. taxatio expenſarum lite pendente facta proceſſum non retardat. ibid. n. 4. an pendente appellatione fiat executio pro expenſis, ubi pendente appellatione permittitur executio cauſæ. 463, 2. & an expenſæ taxari poſſint. ibid. n. 5.
Expreſſe quod fieri nequit, nec tacite poteſt. 287, 2.
Expreſſum habetur, de quo teſtator rogatus idem ſtatuiſſet. 256, 4. 305, 4.

F.

Facere & non facere ſe referunt. 337, 14.
Non factum aut nulliter factum paria ſunt. 34, 3.
Facultatis res non amittuntur non uſu. 2, 10. 363, 5. 371, 1. quatenus præſcribuntur. 93, 3. 371, 4. facultatis quod eſt, expoſt fit neceſſitatis. 211, 7.
Falcidia detrahitur pro rata, niſi teſtator aliter voluerit. 311, 2. ceſſat apud nos. 1, 1.
Falſitas ſcripturæ probatur per inſpectionem. 366, 3.
Familiæ conſervandæ ratio. 258, 12. ejus ratio ubi conſideratur, proximus remotiori præfertur. 308, 30.
Familiæ erciſcundæ judicium inſtituendum in loco domus mortuariæ. 47, 3. 79, 1. inſtrumentum factum ex lege domicilii defuncti ubique valet; & quando non. 79, 2. 5. 6.

reputatur publicum. 83, 1. referendum in protocollum. 91, 3. an reſcindendum ob læſionem. ibid. n. 2. 3. facilius reſcinditur quam alius contractus. ibid. n. 4. nec conventus habet facultatem ſupplendi. ibid. quid ſi diviſio per ſortem facta ſit. ibid. & quid ſi quædam res extra diviſionem manſerint. ibid. familiæ erciſcundæ judicium & deſignatio bonorum defuncti à binubo facienda eiſdem regulis definiuntur. 36, 16. condividentes ſibi invicem tenentur de evictione. 83, 7. etiam hæreditates & fideicommiſſa relinquuntur hoc judicio. 84, 1. 88, 1. in vim ultimæ voluntatis. 85, 2. viventis parentis bona quomodo inter liberos dividantur. 88, 2. pactum ne res alienetur adjectum huic contractui an impediat alienationem & tranſlationem dominii. 91, 1. 2. contractus fam. erc. efficacem producit actionem. 476, 1. & tranſit ad hæredes. ibid. n. 4 & ſeq.

Familiaritas impedit præſcriptionem, & facile præſumitur. 77, 12.

Famuli dicuntur perſonæ miſerabiles. 105, 22. eorum cauſa pia. ibid. n. 21. merces regulatur à conſuetudine. ibid. n 20.

Favorabile non eſt retorquendum in odioſum. 56, 1.

Feuda & Feudalia. quatenus apud nos feuda ſint anomala. 8, 19. non veniunt in communionem conjugalem. 53, 1. licentia procedendi in ſubfeudum an ab eo, qui curiam feudalem evicit, impetranda ante realem curiæ diſtractionem. 57, 3. ex eo, quod de feudo actum ſit extra domini conſenſum, quatenus detur actio ad intereſſe. 60, 2. feudi legati ſine domini conſenſu quando debeatur æſtimatio. 60, 3. feuda nullam admittunt diſpoſitionem ſine domino. 244, 1. alienatio facta ſine conſenſu domini an hujus ratificatione convaleſcat. 36, 24. feudum non regitur à jure rurali. 308, 11. feudali jure deficiente ſequimur jus civile. 8, 15. 36, 28. feudum oblatum requirit effeſtucationem à vero domino. 56, 3. feudalis ſucceſſor eſt loco legatarii. 340, 3. conſtitutio feudalis teſtamentaria de anno 1600. 308, 14. de anno 1651. 308, 17. de anno 1711. 308, 32. diſputatio de prima. ibid. n. 16. de ſecunda. ibid. n. 18. militaria officia vaſalli remiſſa. 8, 8. primogenitus poteſt renuntiare ſine conſenſu domini. 59, 3. ad dominum reverſa an retineant priſtinam naturam. 471. 1. feudalitas ipſo jure exſtinguitur per conſolidationem. ibid. n. 4. de feudis caducis proximus de novo inveſtitur. ibid. n. 6. feudalitas exſtinguitur ſi res in uſum aggeris habeatur pro derelicta. 472, 2.

Fideicommiſſum quatenus veniat ſub generali diſpoſitione. 67, 1. rei alienæ quando ſubſiſtat. 85, 8. fideicommiſſarius poteſt petere inventarium. 96, 5. in fideicommiſſo familiæ quis ſit proximus. 258, 4. gravanti an gravato ſuccedatur in fideicommiſſis perſonalibus. ibid. n. 5. 328, 1. 2. 288, 6. facilius admittitur in teſtamentis, quam in pactis antenuptialibus. 269, 2. fideicommiſſo ſubjecta bona alienantur ſtudiorum cauſa, non militiæ. 295, 7. fideicommiſſa introducta ſub Auguſto. 326, 7. apud nos odioſa. ibid. n. 8. 327, 7. 12 niſi facta familiæ conſervandæ cauſa

Digitized by Google

ſa. ibid. n. 22. an ante annum 1711. in Velavia obtinuerint de mobilibus. 326, 2. an ex mente teſtatoris extendenda. 327, pr. fideicommiſſi ſubſtantia pendet ex verbis. ibid. n. 17. 19. nec inducitur ex conjecturis. ibid. n. 20. inducitur pactis antenuptialibus. ibid. n. 23. 24. in fideicommiſſo familiæ obtinet regula ſucceſſionis legitimæ, & repræſentationi locus eſt. ibid. n. 28. fideicommiſſaria res quatenus alienari poſſit, & quatenus hæres in alienatam mittendus. 329, 1. 2. 498, 7. nec ei uſusfructus imponitur. 330, pr. & n. 5. fideicommiſſo ineſt alienationis prohibitio, & ejus effectus. ibid. n. 2. fideicommiſſum in dubio rejiciendum. 269, 3. licentia diſponendi non comprehendit fideicommiſſum. 326, 5.

Fidejuſſor locuples quis. 21, 5. qualiſcunque admittitur ſi principalis ſit dives. 45, 4. pro obærato ſolvens quando gaudeat privilegio. 197, 1, 2. non conveniendus ante principalem. 414, 1. quid ſi paratæ executioni ſe ſubjecerit. ibid. n. 3. aut ignorans renuntiaverit beneficio. ibid. n. 4. pro judicato an liberetur per appellationem. 417, 1. indemnitatis quatenus ſine neceſſitate ſolvens habeat regreſſum. 416, 1 & ſeq. uxor cum marito fidejubens non juvatur SCto. 112, 1. niſi excluſa ſit communio. ibid. n. 2. uxor tenetur ex fidejuſſione mariti. ibid. n. 3. quando fidejuſſori cedenda actio ut agat adverſus confidejuſſorem. 485, 1 & ſeq. an creditor, qui adverſus principalem obtinuit ſententiam, hunc relinquere & adverſus fidejuſſorem regredi poſſit. 484, 1. & ſeq.

Fides de pretio quando habita dicatur. 158, 2. grave eſt fidem fallere. 365, 8.

Fides mala probatur conjecturis. 361, 7. poſt centum annos probatur. ibid. n. 8. ſecus ſi adſit titulus erroneus. ibid. n. 9.

Filius & Filia. advocatus habet peculium quaſi caſtrenſe invito patre, & in eo eſt pro patrefamilias. 14, 9. per majorennitatem cenſetur emancipatus. ibid. n. 14. non poteſt renuntiare hæreditati maternæ. 80, 5. filia quatenus renuntiet hæreditati paternæ. 134, 1. filia, quæ renuntiavit hæreditati paternæ, poteſt inſtitui. 300, 3. filia non poteſt exhæredari quod imprægnata ſit; ſed qualis. 316, 1 & ſeq. qualis reputatur filius legitimus natus e cohabitantibus. 346, 2. 4. 6. & ex matrimonio putativo. ibid. n. 2.

Fines de ſui natura includunt & excludunt. 357, 2.

Fiſcus non dat nec recipit expenſas. 43, 16. præfertur locatori pro penſionibus antea debitis. 194, 3. pro mulctis quando poſtponitur creditoribus, quando concurrit. 199, 1. 2. 3. ejus jura ſunt privilegiata. ibid. n. 2. in dubio contra fiſcum reſpondendum. ibid. fiſci procurator non accuſat ſine ſpeciali juſſu. 427, 1. fiſci actio eſt ſeparata ab actione injuriati. 440, 2.

Forenſis quatenus ſatiſdet. 21, 1.

Forma adimplenda in ſpecie. 242, 7. eſt individua. 291, 3. quæ ſunt de forma debent ſimul adeſſe. 393, 11. nec ei poteſt derogari. 241, 19. concernit enim jus publicum. 38, 3. 245, 2. defectus formæ dat defectum ſubſtantiæ. 35, 4. & impedit

pedit dominii tranſlationem, licet juſta adſit cauſa. 358, 1. 2.
Forum prorogatum à marito præmortuo ſequitur novus maritus. 7, 6.
Fratres duo, qui eidem patri ſubſunt, in alienis negotiis ſunt perſonæ diverſæ. 14, 11.
Frumenti favor. 78, 1. venditi & non præſtiti æſtimatio ex quo tempore facienda. 138, 1.
Fructus poſſunt eſſe communes, licet res talis non ſit. 124, 2. rei venditæ ad quem pertineant. 151, 1. 4. pro penſione ſunt obligati. 156, 2. ex fructuum perceptione oritur obligatio perſonalis. 166, 13. 210, 1. etſi res obligata deſinat eſſe in rerum natura. ibid. n. 2. ſecundum conſuetudinem loci, ubi res ſita eſt. ibid. n. 4. adverſus plures hæc actio datur pro rata. ibid. n. 7. fructibus deducuntur impenſæ culturæ. 179, 2. nondum ſeparati ſunt pars fundi. 151, 1. pertinent ad emptorem. 204, 1. nec admittitur diviſio pro rata temporis. ibid. n. 2. ſecus de ſeparatis, etſi non avectis. ibid. n. 3. 5. compenſantur cum pretio ob moram. 209, 3. fructus ſunt idoneum ſubjectum emptionis & venditionis. 162, 3.
Funeris impenſæ etiam privilegiatis præferuntur. 184, 2. & penſioni rei locatæ. 193, 12. an & hypothecis. 185, 1 & ſeq.
Furcarum erectio arguit juriſdictionem. 470, 12.
Furioſus quatenus ſuccedat. 323. 1. 2.
Fur nocturnus fugiens non eſt occidendus. 391, 8.
Futura non veniunt in judicium. 308, 33.

G.

Gabellæ exactio arguit juriſdictionem. 470, 9.
Gelria fuit feudum maſculinum. 308, 9.
Geminationis effectus. 470, 13.
Generalis obligatio, vide *Obligatio.*
Generalitas reſtringitur ab habilitate. 308, 27. nimia parit obſcuritatem. 226, 1. generalis ſtatuti diſpoſitio generaliter accipienda, etiam contra piam cauſam. 358, 3. 4.
Genus comprehendit omnes ſpecies. 399, 6. generis debitor non liberatur interitu ſpeciei. 143, 4.
Grutæ unde oriundæ. 469, 1. in quo conſiſtant. 469, 8. ſynonyma. 469, 5. ſolvuntur de cereviſia fermentata. ibid. n. 7. earum proventus. ibid. n. 9. placita Provinciæ. ibid. 10. conditiones locationis. ibid. n. 11. ſolvendæ ſecundum placita, non obſtante alia ſolutione. ibid. n. 16. ſententiæ & compoſitiones. ibid. n. 12. & ſeq.

H.

Hæredes & Hæreditas. hæreditas parentum non adita tranſit ad liberos. 45, 2. hæres debet præſtare factum defuncti. ibid. n. 6. 476, 4. non invalidum. 244, 4. 349, 6. 408, 2. & quatenus ſtare debeat ſimplici aſſertioni defuncti. 45, 6. induit perſonam defuncti. 49, 1. 87, 5. hæreditas nulla viventis. 65, 2. pacto non datur. 86, 1. 214, 7. ſecus moribus. 86, 2. 298, 1. 3. non tamen extra contractum matrimonii. 271, 3. 4. neque etiam pactis antenuptialibus minus

minus ſolemnibus. 244, 4. quid de hæreditate tertii. 298, 3. jus civile non admittit pactum de ſuccedendo viciſſitudinarium. 86, 2. hæredes jurant de credulitate. 99, 2. hæreditati nondum delatæ an renuntiari poſſit. 134, 3. delata hæreditas emi vendi poteſt. ibid. n. 9. hæres ſuccedit in univerſum jus defuncti. 160, 2. hæreditas venit in communionem univerſalem. 238, 1. hæres an habeat vindicationem rei hæreditariæ ſine aditione. 325, 1. actio ad hæreditatem tranſmittitur. ibid. n. 2. hæreditas quando ſequeſtretur. 325, 3. & quid ſi contineat debita. ibid. n. 5. hæres debet ulciſci mortem defuncti. 336, 1. hæres revocans rem in ſui fraudem alienatam reſtituit ſolutum. 390, 4. debet reaſſumere proceſſum. 42, 5. poſt annum habet actionem in res particulares. 46, 1. hæredes cenſentur æquales, ubi nullæ ſunt partes adjectæ. 262, 9. hæres præfertur in conductione domus hæreditariæ. 480, 2. & quid reſpectu maſſarii hæredi incumbat. ibid.

Hermaphroditus quibus veſtibus induendus, & cui ſexui adſcribendus. 5, 5.

Hiſtoricis habetur fides. 221, 1. 2. 470, 2.

Homicida culpabilis an admittatur per procuratorem. 452, 4. abſolutus a pœna homicidii ordinaria tenetur ad compoſitionem. 451, 7.

Homicidio cauſam præbens tenetur l. aquilia. 451, 5

Homicidium requirit dolum 452, 1.

Humanior ſententia præferenda in ambiguis. 256, 2.

Humanitas nemini ſua nocere debet. 365, 8. nedum Principi. 470, 20.

multum operatur. ibid. n. 21.

Hypotheca redimibilis & mobilis in Velavia. 129, 5. hypothecam legalem habentes in re, quæ venit publice, debent jus ſuum notum facere. 144, 1. 2. hypotheca quam producat actionem. 166, 3 & ſeq. nullam producit actionem perſonalem. 415, 2. conſideratur ex lege rei ſitæ. 166, 6. 167, 2. ſtatuta de hypotheca diſponentia ſunt realia. 166, 6. hypotheca fert partem tributi. ibid. n. 9. non acquiritur ab eccleſiaſticis. ibid. ex hypotheca informi datur actio perſonalis. ibid. n. 14. hypothecæ forma in Com. Zutph. 167, 1. & quæ in cæteris Tetrarchiis. ibid. n. 2. hypotheca diviſione rei obligatæ non dividitur. 211, 1. hypotheca generalis quænam bona afficiat. 167, 4. generalem habens cum ſpeciali an relicta ſpeciali generalem perſequi poteſt. 169, 1 & ſeq. hypothecas plures habens an poſſit excutere quas velit. ibid. n. 3. 4. hypotheca non cenſetur remiſſa eo quod reditus à conductore percipiatur. 171, 2. hypothecaria actio, quæ pro legato datur, adverſus hæredes datur diviſim. 173, 6. hypotheca prior in obligatione præcedit in executione. ibid. n. 11. 12. aliter de jure communi. ibid. n. 14. hypotheca tacita non datur ſine lege. 187, 1. datur ea liberis, & quatenus. 186, 1 & ſeq. 193, 9. hypothecaria obligatio transfertur uti res immobilis. 129, 5. prior nominatus in inſtrumento præfertur. 169, pr. prioritas in hypothecis ex momento conſideratur. 196, 2. in caſu plurium hypothecarum præſentium & futurorum an detur prælatio in futuris. 481, 1 & ſeq. hypotheca legalis quatenus detur his,

qui materiam vel operam impenderunt in domum. 482, 1 & ſeq. hypothecarius creditor habet electionem ex pluribus hypothecis. 483, 3.

I.

Ignorantia probatur juramento. 30, 7. 224, 11. 232, 9. 467, 2. facti nemini officit. 83, 6. ſtatutorum probatur juramento. 107, 2. in facto proprio toleratur ſi de damno vitando agitur. ibid. n. 3. ſupina nullibi excuſat. 255, 3. ignorans uſucapit. 365, 6. ignorantia impedit conſenſum. 83, 6.
Ignorata nullo pacto continentur. 414, 6.
Immiſſionis libelli quænam ſint membra. 177, 9.
Immobilia ſequuntur leges loci ubi ſita ſunt 9, 8. 341, 2. non obligantur niſi coram judice loci. 9, 11. 167, 4. non transferuntur ſine ſolemni effeſtucatione. 49, 1. 129, 2. 210, 6. modi transferendi. 246, 5. diſpoſitio de re immobili determinanda ex lege loci rei ſitæ. 61, 3. vindicantur per immiſſionem. 177, 8.
Immobilium poſſeſſores in effeſtucatione repræſentant judicem. 167, 3.
Impenſæ in rem alterius factæ reſtituendæ ſunt. 275, 1. 2. quænam reſtituantur. 76, 5. & in ſpecie factæ à colono. 161, 5 & ſeq. quæ in rem factæ, ſunt privilegiatæ. 156, 3.
Impoſſibilium nulla obligatio eſt. 20, 4.
Incendia ad quem pertineant in ſocietate lucri & damni. 276, 1. 2.
Inceſtuoſi ſunt peſſimæ conditionis. 4. 6. ſucceſſorem habent fiſcum. ibid.
Inceſtus pœna. 447, 4.
Incidentia facilius probantur. 224, 12. 346, 7. incidenter moveri quando quid dicatur. ibid.
Incluſio unius eſt excluſio alterius. 162, 2. quandoque incluſio unius caſus includit alium. 249, 1. 3. 4.
Incognita nullo pacto continentur. 414, 6.
Indebiti condictio ſemper datur. 407, 5.
Indicia ſufficiunt ad hoc, ut quis ob delictum pœna civili plectatur. 336, 6.
Indirecto agere quid, & eſt nullum. 85, 1.
Infinitas propter incommoda vitanda. 260, 9.
Informalitas non obſtat in his, quæ ſine ſolemnibus fieri poſſunt. 24, 9.
Inhibendi poteſtas competit ſuperiori. 12, 16.
Injuria & Injuriarum actio. injuriam non facit, qui ſuo jure utitur. 78, 11. 267, 4. injuria eſt lacerare alicujus inſignia. 426, 4. injurioſus cenſetur quilibet actus, quo honori alicujus quid detrahitur. 427, 3. interrogatoria injurioſa proponens tenetur injuriarum. ibid. n. 2. mendacem aliquem vocare ſine cauſa eſt injurioſum. 428, 4. debitorem aliquem appellare an ſit injuria. ibid. n. 1. ob injuriam lite illatam non agitur ante finitam cauſam. ibid. n. 5. verba injurioſa, licet conditionaliter prolata, dant actionem. ibid. n. 8. de injuria in proceſſu illata quatenus advocatus & pars teneatur. 429, 1 & ſeq. imperſonalis injuria non habet executionem, & ad quid teneatur proferens;

Digitized by Google

rens: & quid de injuria incerta. 430, 3. injuria ſcripto illata an requirat denuntiationem; & ejus plenior ſatisfactio. 433, 1 & ſeq. in judicio illata actis expungenda, & publica publice reparanda. ibid. n. 3. ad denuntiationem non reſpondens habetur pro pertinace. 434, 1 & ſeq. an denuntiatione opus ſit, ex loci conſuetudine æſtimatur. 432, 2. jure civili non requiritur. ibid. n. 1. nec in curia Gelriæ. ibid. n. 3. quid de injuria Principi & collegiis illata. 435, 1 & ſeq. actor debet clare probare injuriam. 436, 1. actio injuriarum eſt cauſa gravis. ibid. n. 2. locus & tempus debent deſignari. ibid n 4. ob injuriam realem an agatur ad palinodiam. 437, 1 & ſeq. injuriæ realis actio tendit ad æſtimationem. ibid. admittitur tamen deprecatio. ibid. n. 4. actio injuriarum & l. aquil. cumulantur. ibid. n. 3. injuriarum compenſatio quando fiat. 438, 1. 2. & quid de retorſione. ibid. n. 3. in condemnatione injuriantis famæ parcendum. 439, 1 & ſeq. actio ad palinodiam eſt civilis. ibid. habet tamen quid vituperii. ibid. n. 2. damnatus injuriarum ad pœnam duplicatam tenetur. 440, 1 & ſeq. actio injuriarum per litis conteſtationem tranſit in hæredes. 441, 4. præſcriptio annalis unde currat, ejuſque interruptio per denuntiationem. ibid. n. 1 & ſeq. actio injuriarum tollitur per remiſſionem. 442, 1 & ſeq. eſt ex bono & æquo. ibid. n. 2. ſemel remiſſa non reſuſcitatur. ibid. n. 1. quando cenſetur remiſſa. ibid. n. 3. remiſſio non præjudicat juſtitiæ. ibid. n. 4. filiæ illata injuria pertinet ad patrem. 446, 2.

Innocens quatenus ſuccedat. 323, 1. 2.

Inquiſitio noſtratibus inviſa. 226, 4.

Inſignia alicujus lacerare atrox injuria eſt. 426, 4.

Inſolitum arguit dolum. 34, 30.

Inſtantia abſolvi quid ſit. 409, 4.

Inſtitor acquirit domino. 108, 2. quid ſi foro cedat. ibid. n. 4. inſtitoris vicem ſuſtinet etiam qui ad negotiandum nulli loco adſtrictus eſt. 109, 4.

Inſtitutio ex falſa cauſa eſt nulla. 408, 5.

Inſtrumentum an ſit de ſubſtantia contractus. 215, 2. 3. 411, 2. habet pro ſe duas præſumptiones. 215, 5. eſt probatio probata. ibid. n. 6. an duobus teſtibus probetur in inſtrumento minus ſcriptum quam dictum. ibid. n. 7. non admittit juramentum contra ſe. ibid. n. 8. non verbum debet habere otioſum. ibid. n. 11. quomodo inſtrumentum debet intelligi. ibid. n. 11. ei ſtatur quamdiu fides ejus non labefactatur accuſatione falſi. ibid. n. 9. plus creditur inſtrumento quam teſtibus, & quid de ipſis, qui ſubſcripſerunt. 218, 1 & ſeq. coram ſculteto & duobus judicialibus confecta ſunt publica. ibid. n. 3. producens inſtrumentum quatenus illud approbet. ibid. n. 4. inſtrumenta contemporanea quando cenſeantur correſpectiva. 241, 25. inſtrumentum edi debet integrum. 28, 1. per editionem fit commune. ibid. n. 2. plura continens poteſt edi per clauſulam concernentem. ibid. n. 3. noviter repertum poſt concluſionem admittitur. 30, 2. 6. ſimulatum abuſive dicitur inſtrumentum. 34, 2. ab adverſario non edendum. 96, 1. non ſuffragatur ei, quem ſcripturæ tenor non demonſtrat. 126, 4. amiſ-

Digitized by Google

ſio inſtrumenti non obeſt, ſi veritas aliunde probetur. 157, 3. 215, 4. adeſſe inſtrumentum vel contenta probari teſtibus paria ſunt. 157, 4. 241, 9. verificatur ex actu vero. 359, 3. commune quoad utilitatem edi debet. 180, 9. ſed ſumptibus petentis. ibid. n. 10. inſtrumenti prioritas probatur protocollo. 196, 4.

Intentionis fundamentum probandum. 404, 1.

Interdicta poſſeſſoria etiam hodie apud nos in uſu. 347, 6. dantur evincenti, licet nec annum poſſederit. 393, 1 & ſeq. & hæredi, licet annus non effluxerit. 394, 1 & ſeq.

Interdictum de via publica eſt perpetuum. 474, 4.

In Interdicto retinendæ quando & quatenus vincit antiquior poſſeſſio; & quid de recente. 475, 1 & ſeq. an neceſſe probare dominium. ibid. n. 6.

Intereſſe in facto, non in jure conſiſtit. 476, 7.

Interpellatio ab actore facienda, ſi velit recuperare expenſas. 45, 4. extrajudicialis quando interrumpat præſcriptionem. 365, 8. ab allegante probanda. ibid. n. 10. & quomodo. ibid. non probatur per epiſtolam. ibid. n. 1.

Interpretatio legis triplex. 1, 9. quælibet facienda ut res valeat. 291, 7. nil confert novi. 308, 33. ea præferenda, per quam actus valeat. 479, 3.

Interruptio naturalis vel civilis, & utriuſque effectus. 364, 2 & ſeq. extrajudicialis interpellatio quando ſufficiat. 365, 8.

Interventio quando & quomodo fiat. 200, 5. 6. 11. 13. non habet locum quando jus tertii eſt ſeparatum à jure principalis. 160, 5.

Invaſor rei alienæ quatenus occidi poſſit. 391, 6.

Invecta & illata ſunt obligata pro penſione. 156, 1.

Inventarium eſt fundamentum rationum. 283 per tot. ſine eo nulla diviſio; niſi patrimonium ſit parvum & ſatis cognitum. 36, 15. petendum in loco domus mortuariæ. 47, 3. legatariis hæres edere inventarium non tenetur. 96, 4. an tenetur ſuperſtes edere inventarium, ſi ei ex pactis antenuptialibus debeatur ſucceſſio. 97, 1. 6. finis & cauſa inventarii. ibid. n. 4. non denegandum ei, qui jus tantum habet apparens. ibid. n. 7. conficitur ab omnibus adminiſtratoribus. 98, 1. 2. etiam eis, qui rationibus reddendis obnoxii non ſunt. 96, 5. non conficiens eſt in dolo. ibid. n. 5. debet juramento firmari, & cujus id effectus 100, 1. 2. 5. de omiſſis quid juris. ibid. n. 4. qui dicit aliquid deeſſe, probare debet. ibid. n. 7. etiam imperfecto inventario ſolvitur ſocietas. 101, 1. 2. eſt actus communioni contrarius. 126, 1. 2. 7. inventario hæres contradicere poteſt ad lapſum trientis ſeculi. ibid. n. 3. inventarium factum citra contemplationem liberorum eis non præjudicat in continuatione communionis. 126, 5. hæres teſtamentarius tenetur conficere inventarium, licet teſtator remiſerit. 97, 8. ſolemne remitti poteſt. ibid. n. 9.

Inventarii beneficium obligat hæredem conferre, quæ à defuncto accepit. 100, 4. excluditur per puram proximorum aditionem. 313, 1. non remotiorum. ibid. n. 3. non viduæ. ibid. n. 2 pendente deliberatione hæres à creditoribus non moleſtandus. 320, 1. inven-

tarii

Digitized by Google

tarii exceptio impedit litis conteſtationem. ibid. n. 5. hæres ſub beneficio quando agere & conveniri poſſit. ibid. n. 6. quamdiu hoc beneficium duret in Zutph. Comit. 321, 1.
Inveſtitura quando tribuit poſſeſſionem; & quis ejus effectus. 259, 1 & ſeq.
Ipſo jure fieri dicitur, quod tamen ſententia indiget. 52, 3.
Judex eſt fidejuſſor indemnitatis 45, 4. eſt potiſſima pars judicii. 378, 3. non impartitur officium, niſi rogatus. 18, 3. ejus officium eſt latiſſimum. 30, 4. ſua præſentia tollit præſumptionem doli, & præſtat fidem. 36, 2. ei creditur in eis, quæ ipſius officium ſpectant. 294, 3. recuſatus eſt incompetens. 41, 1. nec revera judex eſt. 378, 3. quod venit ex officio judicis nullam præſupponit obligationem. 71, 3.
Judiciales (Gerichte) repræſentant judicem. 167, 3.
Judicialia ſequuntur locum judicii. 23, 5.
Judicium, ubi cœptum, finiri debet. 400, 1.
Jura cujus generis ſint. 9, 2. 3.
Jura incorporalia tenens cenſetur eorum dominus. 360, 6.
Juramentum lege improbatum non obligat. 80, 6. de alieno facto eſt inconveniens; etiam hæredis de facto defuncti. 99, 1. 2. judiciale & neceſſarium requirit præſentiam adverſarii. 100, 6. juramento probantur, quæ in animo latent. 107, 1. juramentum ſuppletorium quando defertur. ibid. n 4. 5. juramentum defertur in qualibet parte litis. ibid. n. 7. effectus juramenti. ibid. n. 8. juramentum præſtitum quatenus ex inſtrumentis noviter repertis non retractatur. ibid. n. 8. præſtitum vel remiſſum idem eſt. ibid. non extenditur ad incognita & incogitata. 162, 11. defertur debitori in materia præſcriptionis. 365, 8.
Juramentum credulitatis quid. 99, 2.
Juramentum fidelitatis infert ſubjectionem. 470, 14.
Juramentum in litem quando detur contra hæredes. 98, 6. præſupponit dolum, vel enormem læſionem. ibid. n. 6. 7.
Jure ſuo utens non facit injuriam. 267, 4.
Juriſdictio eſt judicandi poteſtas. 348, 4. probatur teſtibus ſingularibus. 12, 11. 224, 8. fundatur narratis. 15. 1. ejus exercitium arguit ſubjectionem. 470, 7. multis modis probatur. 470, 3 & ſeq.
Ad Jus commune revertendi quærenda occaſio. 260, 10.
Jus obveniens non pertinet ad judicium. 37, 3. nec futurum. 308, 33. nemo ſibi jus dicit. 426, 1.
Jus publicum pactis privatorum non tollitur. 298, 1.
Jus quæſitum ex contractu re vel ſpe tertio non auferendum, niſi conſentienti. 327, 25. niſi à Principe ex juſta cauſa. 314, 9.
Jus Romanum quando poſtponitur juri vicino. 253, 3. eſt nobis ſubſidiarium. 347, 3.
Juſtam litigandi cauſam habere quot modis dicatur. 43, 12.
Jus tertii quando proſit excipienti. 403, 2. & in protopraxia creditorum. ibid. n. 3. 408, 1. 4. 6. 7. non auferendum. 327, 25. niſi a Principe ex juſta cauſa. 314, 9.

L.

Laudemium quomodo ſolvendum. 54, 2. ſine conſuetudine non debetur. ibid. n. 3. ſolvitur de permutatione rei emphyteuticariæ. 163, 5. an a proprietario vel ab uſufructuario ſolvendum. 55, 1. 2.

Laudum quis interpretetur. 13, 3.

Legatum & Legatarius. legatarius poſſidens rem legatam debet eam tradere poſſeſſori domus mortuariæ. 45, 8. petit cautionem. 96, 1. quid ſi teſtator remiſerit. ibid. legatum rei alienæ vel litigioſæ quomodo præſtetur. 202, 2 & ſeq. legatarius litem ſibi motam denuntiare debet. ibid. n. 4. ex legato nullo non datur actio ad intereſſe. 312, 2. legata debentur, licet hæres ante teſtatorem moriatur, vel teſtamentum deſtituatur, aut per querelam reſcindatur. 332, 2 & ſeq. ab hæredibus inæqualibus quomodo ſolvenda. 334, 1. 2. amittuntur ob ſupervenientem inimicitiam, aut injuriam cadaveri illatam. 336, 7. 8. 10. legati 400. fl. ſi non ſint in arca, ex qua ſolvi deberent, an ſupplendi aliunde. 338, 1 & ſeq. legatum adimitur per alienationem. ibid. n 3. cautio pro legatis præſtanda poſt litem conteſtatam peti poteſt. 339, 3. legatarius non fert debita; & quid de obligatione & oneribus rei legatæ. 340, 1 & ſeq. legatarius mittendus in rei poſſeſſionem. 398, 2. legatario datur hypothecaria adverſus plures hæredes diviſim, inſtar perſonalis. 173, 6. non tamen habet hypothecam in bonis hæredis. 500 per tot. legatum incapaci, ut debitum, nullo reſpectu debetur. 333, 1. legatarius ſolvit gabellam. 340, 6. hæres an teneatur intervenire pro legatario. 202, 1. 2.

De Lecto viduali. 104, 8.

Legitima ſtatuto, conſuetudine aut pacto non tollitur. 64, 9. 84, 2. 255, 4. 344, 3. relinquenda liberis inſtitutionis titulo. 296, 1. 2. parentibus. 86, 2. & quidem libera. 499, 1. actio ad ſupplementum non excluditur agnitione teſtamenti. ibid. n. 2. quamdiu hæc actio duret. ibid. n. 3 quanta ſit liberorum. 253, 4.

Legitimatio quomodo procedat apud nos. 313, 1. ex legitimato nepotes non poſſunt inſtitui cum nepotibus ex filio legitimo. ibid. n. 2. legitimati per reſcriptum non inſtituuntur in præjudicium legitimorum. ibid. n. 4.

Legitimum quid. 247, 4.

Lex non obligat ſine promulgatione. 1, 2. venit ex mente legiſlatoris. 1, 3. 308, 34. non operatur in futurum. ibid. n. 32. legem rei quilibet, quam velit, ponere poteſt. 330, 6. legem abrogatam laudare fas non eſt. 176, 5.

L. Aquilia dat adverſus plures actionem in ſolidum. 425. 2.

L. Diffamari. C. de Ingen. manum. extenditur ad alios caſus. 39, 1. exulat è patria. ibid. n. 2. ejus duplex judicium. 40, 1. ubi de quolibet agatur. ibid. citatio ex h. l. non operatur præventionem in cauſa principali. ibid. n. 2. concidit, ſi alibi actio jam inſtituatur. ibid. an conducat citatio ex h. l. ſi ſponſalia ſint per ſe nulla. 227, 7.

L. fin. C. de Edict. div. Hadr. toll. moribus recepta. 304, 1 & ſeq.

locum

locum habet in ſucceſſione delata pactis antenuptialibus. 258, 9. ejus remedium non impedit objectio altioris indaginis. 304, 2. ceſſat adverſus liberos exhæredatos. ibid n. 6. item in teſtamento ſuper feudo conſenſu domini non munito. ibid.

L. 3. *C. de Novat.* an hodie obtineat. 180, 8.

L. 2. *C. de Reſcind. vend.* quem uſum habeat in practica. 149, 4 & ſeq.

L. 6. *C. de Secund. nupt.* ceſſat in Gelria. 253, 2.

Libellus male concludens eſt ineptus. 23, 8. ineptus ipſo jure nullus, & ſententiam impedit. 24, 1. 2. quantum poſſit, ſervandus. 24, 3. 6. & quando. 489, 1. etiam pro parte. ibid. n. 5. ineptitudo non vitiat in ſummariis. ibid. n. 9. non eſt neceſſarius in ſummariis. ibid. alternativus quomodo ſubſiſtat. 25. 3. quando poteſt mutari. 26, 1. poteſt declarari. ibid. 400, 8. etiam edenti nocet. 28, 2. libellus immiſſionis quomodo inſtruendus. 48, 1. debet eſſe clarus. ibid. intelligendus in favorem actoris. ibid. n. 5. toleratur, ſi qualitercunque poteſt defendi. ibid. non concludit adverſus non nominatum. 200, 8. generalis non admittitur. 226, 2. error notarii non vitiat. 400, 2. nominis error poteſt corrigi. ibid. n. 1.

Liber boni viri quandoque probat. 214, 12.

Liberalitas honeſte multa præſtat. 105, 14.

Liberatio non poteſt eſſe modus alienationis. 80, 13. inter perſonas donare prohibitas facta eſt ſuſpecta. 277, 2. facta patri a filio minore non præjudicat. 80, 4.

Liberi vivis parentibus domini. 314, 8. ſed imperfecte. 315, 9. a natura ſuccedunt parentibus. 84, 2. & excludunt alios. 261, 2. etiam ex ordinata charitate. 263, 11. debent inſtitui vel exhæredari. 296, 2. habent tacitam hypothecam in bonis patris pro adminiſtratione. 87, 2. 3. 193, 9. licet ad ſecunda vota tranſierit. 87, 4. pro ſorte & acceſſionibus. 186, 3. non vero adverſus creditores communes. 87, 5. 186, 6. quid ſi bona eis deſignata ſint. 187, 1 & ſeq. quatenus pro debitis parentum conveniantur in ſolidum, ſalvo regreſſu. 87, 6. ex deſignatione bonorum ſemel facta habent jus quæſitum. 90, 1. quod nulla pactione tolli poteſt. ibid. n. 2. tenentur illis debitis, quæ ſuperſtes parens tempore continuatæ communionis contraxit. 120, 12. 237, 2 & ſeq. & omni contractu. 123, 5. 186, 6.

Liberorum non exiſtentium caſus ad caſum exiſtentium non extenditur. 266, 1 & ſeq.

Libertas præſumitur. 77, 3.

Libris opificum an credatur. 214, 10.

Limitata diſpoſitio limitatum habet effectum. 72, 2. 252, 2.

Literæ requiſitoriales & executoriales ceſſant in Gelria. 473, 1.

Literarum figura non obligamur, ſed mente & ſenſu. 414, 4.

Litigioſa res quando fiat. 213, 2.

Litis conteſtatio habet vim renuntiationis. 339, 2. non ſemper aliquem conſtituit in mala fide. 365. 6, 7. facit quaſi contractum. 235, 1.

Litis ingreſſus eſt baſis proceſſus. 37, 1.

Litiſpendentia quænam requirat. 400, 3.

Locatio cum venditione pariformiter determinatur. 162, 9. requirit mercedem. 105, 8. non mutat dominium. 151, 2. locator præſtat vim omnem. 162, 6. locatio frumenti maturi eſt inſolita. 164, 2. locator quatenus præferatur in invectis & illatis. 193, 1 & ſeq. & invecta tenet. ibid. n. 8. ejus jus tantum obtinet in rebus, quæ reperiuntur in ſuo ſolo. 194, 1. nec cum eis tranſit. ibid. n. 2. & an teneat hoc jus prælationis non confecto locationis inſtrumento. 107. 4. an exſpiret locatio, ſi locator ipſe ædibus indigeat. 154, 1. ampliatur. ibid. n. 2. limitatur. ibid. n. 4. pactum, ut conductor maneat in conductione, quomodo ratum ſit, & quid operetur. 153, 1. 4.

Loci & temporis denominatio requiritur in cauſa famoſa. 226. 7.

Locupletari nemo debet cum alterius jactura. 135, 2.

Lucri eadem ratio, quæ damni. 116, 2. lucri & damni inita communione an univerſalis cenſetur excluſa. 252, 1. 7. vide plura in *Communio.*

Luitioni quatenus præſcribatur. 93, 4. luendi facultas apud nos ad jus refertur. 180, 2.

M.

Magi puniendi. 454, 1.

Magiſtratum inter & cives maxima neceſſitudo. 3. 2. magiſtratus debet pro civibus intervenire, eoſque tueri in perfruitione jurium. ibid. n. 3. non poteſt derogare privilegiis. ibid. n. 7. plura remiſſive. ibid. n. 10.

Majorennitas eſt qualitas perſonalis. 6, 5.

Malitiis non indulgendum. 49, 5.

Mandata inhibitoria ſunt imperii, non juriſdictionis. 348, 4. 5.

Mandatum requiritur ab initio. 31, 1. generale ſufficit ad litis ingreſſum. ibid. n. 8. ſpeciale quando requiritur. 114, 1. 2. 223, 3. mandatarius fidejubere non poteſt. 112, 8. mandatario competunt ea, ſine quibus mandatum expediri non poteſt. 172, 2. quinam expediant mandata ſub ſua manu & ſigillo. 242, 7. mandati exhibitio quando non eſt neceſſaria. 401, 4. mandatarius repetit expenſas. 422, 4. mandata notarialia & minus ſolemnia rejiciuntur. 242, 6. 7. mandatum univerſitatis an requirat nominationem ſingulorum. 486, 1. 2. mandatum ad litem exſtinguitur per ſententiam. 487, 1.

Mandata ſine clauſula & citatione apud nos quandoque in uſu. 474, 7.

Manus mortua quæ. 102, 4. legatum rei immobilis non capit ſine confirmatione ſuperioris. ibid. n. 3. alienatio ei facta à Principe confirmanda. ibid. n. 5. feudum ex licentia generali non transfertur in in manum mortuam. ibid. & habet hæres vindicationem ejuſmodi alienatorum. ibid. n. 6.

Maritus non renuntiat hæreditati immobilium ſine uxoris conſenſu. 80, 17. eſt tutor uxoris, & obligat hanc generaliter. 112, 3. 4. licet non poſſit ſpecialiter obligare immobilia. ibid. n. 5. 172, 1. an litigans ea obliget pro expenſis ſine conſenſu uxoris. ibid. n. 2. 5. quid ſi maritus nolit conſentire in infeudationem rei uxoriæ, ut dein de ea teſtetur. 56, 4. an rem ſuam im-

Digitized by Google

immobilem alienet ſine uxore, excluſa communione. 130, 1 & ſeq. poteſt litem inchoare ſine uxoris aſſenſu. 172, 2. maritus citandus, non uxor, niſi ille abſit. 232, 7. 8. 9. habet pleniſſimam poteſtatem in uxorem. ibid. n. 1 & ſeq. ſuſpectus uxori cauſam mortis præbuiſſe cadit legato. 336, 3 & ſeq.

Mater binuba non petens liberis tutores privatur ſucceſſione. 119, 4. 5. quid ſi avus ſuperſit. ibid. n. 7.

Matrimonialia. ordinatio illuſtratur. 231, 1 & ſeq. matrimonium quando dicatur perfectum. 24, 24. an perficiatur per ſententiam. 229, 1. 5. matrimonium diſſolvitur ob denegationem cohabitationis & debiti conjugalis. 273, 1. 2. matrimonii favore multa conceſſa. 327, 26. matrimonium quatenus præſumatur inter cohabitantes. 346, 1. 4. ex matrimonio putativo filius naſcitur legitimus. ibid. n 2. matrimonium præſumptum vincit putativum. ibid. n. 3. matrimonii libertas nullo pacto impedienda. 337, 10. quid in vidua. ibid. n. 11. 14.

Media non debent excedere finem. 424, 2.

Medicorum ſalaria ex communi maſſa ſolvenda. 104, 9.

Melioratio feudi alterutrius conjugis ex quo tempore æſtimanda. 94, 1. idque à vaſallis. 175, 5. quid de melioratione rei allodialis. 94, 2. ratio diverſitatis. ibid. n. 3. melioratio rei conductæ quomodo æſtimanda. 161, 1. meliorationis exceptio cuilibet damnato ad reſtituendum competit. 175, 2. etiam in feudis. ibid. n. 3.

Mendacem vocare aliquem eſt injurioſum. 428, 4.

Mens diſponentis potior eſt figura verborum. 256, 3, 4. item contrahentium. 414, 4.

Mercator quis & quotuplex. 214, 9. quando & quatenus ejus liber probet. ibid. n. 1 & ſeq.

Mercatores poſſunt facere leges, & quatenus. 444, 1 & ſeq.

Merces fundi locati diverſa, ejuſque diverſum jus. 158, 1. 2. quando remittenda. 162, 6.

Merces, quæ naufragio periere, quomodo æſtimandæ. 478, 2.

Meretrix quæ. 316, 1.

Metropolis conſuetudo vocatur in ſubſidium. 321, 4.

Metus vanus non excuſat. 19, 2.

Meum quod eſt, ſine meo facto non transfertur in alium. 88, 1.

Milites quinam ſint. 322, 1. habent forum militare. 464, 1. plectuntur ubi delinquunt. ibid. n. 3. quid moribus. ibid. n. 5. eorum forum ceſſat extra ſtationis locum. ibid. n. 2. quatenus eorum privilegium teſtandi ſubſiſtat. 322, 1 & ſeq.

Militiæ cauſa erogatum collationi ſubjacet. 295, 9.

Minor non poteſt provocare ad diviſionem. 36, 1. qua actione rem perperam diviſam perſequatur. ibid. n. 17. revocans alienationem à tutore factam reſtituere debet, quod inde penes ſe ſit cum melioramentis & uſuris. ibid. n. 20. ejus bona quomodo alienentur. 80, 8. 284, 1 & ſeq. reſtituitur adverſus abſtinentiam ab hæreditate. 80. 10.

Miſerabilium perſonarum favor. 105, 23.

Mobilia quænam. 9, 1. ſequuntur domicilium. ibid. n. 7. 46, 2. nuda traditione transferuntur. 129, 1. 3. 192, 2. retinens rem mobilem pignoris

Digitized by Google

nori aliis præfertur. ibid. n. 3. 5. mobilis res non poteſt aſſumere naturam immobilitatis. 267, 3.
Molendina non impedienda per arborum plantationem. 78, 2. non exſtruenda ſine Principis permiſſu. ibid. molendinum habens in quadam aqua an prohibere poſſit ne quis infra vel ſupra aliud ſtruat. ibid. n. 9 & ſeq. molendini in ſuo exſtruendi facultas favorabilis. ibid. n. 14. infra & ſupra exſtruere prohibitus poteſt ex tranſverſo. ibid. n. 15. dirutum molendinum reſtituere nemo prohibetur. ibid. n. 16. molendinum reſtituere eſt meræ facultatis, & non præſcribitur. 2, 10. bannarium quid, & quando intelligitur conceſſum. 78, 3 & ſeq. & quomodo præſcribitur. ibid. n. 8.
Mora moroſo non prodeſt. 43, 5. nec alteri nocet. 375, 5. 396, 6. tendit in commodum damnum paſſi. 138, 2. moram non facit, qui non valet agere. 374, 2. debitor illiquidi non eſt in mora. 43, 6. non purgatur in adimplenda conditione. 406, 7.
Moris quæ ſunt, ſubintelliguntur. 314, 15.
Moroſus damnatur in expenſas. 43, 7.
Mors omnia ſolvit. 42, 4.
Mortuus non citatur. 42, 1. 2. denuntiatio ad domum mortui facta eſt nulla. ibid. n. 2. judicium nullum in mortuum. ibid. n. 3. etſi mortuus ſit poſt concluſionem in cauſa. ibid. n. 4. hæredes citantur ad reaſſumendum proceſſum. ibid. n. 5.
Moſa definit Gelriam. 470, 4.
Mulier veſtita maſculinis veſtimentis ſi fidejubeat, non juvatur SCto. 5, 3. prægnans mortua non humanda antequam partus excidatur. 106, 2. nec delinquens punienda antequam peperit. ibid. n. 7. raro donat. 134, 8. in caſu neceſſitatis recte agit ſine curatore. 281, 2. item in negotio ad ſui favorem. ibid. n. 1. ex qua lege judicandum an mulier egeat curatore. 289, 1 & ſeq.
Mutuum requirit rem fungibilem. 105, 4.

N.

NArrata fundant juriſdictionem. 15, 1.
Natura primæva ſemper favorabilis. 303. 21. præſumitur eadem. 471, 2.
Naturalia ſemper ſunt licita. 2, 10.
Naturalis pater quis. 4, 3. non poteſt plus relinquere legitimato, quam uni ex legitimis. 313, 4. naturalis filius quis. ibid. n. 1. eſt favorabilior ſpurio. ibid. n. 4. a ſucceſſione avi excluditur. 313, 2. 3. in filio naturali quæ obtinent, etiam tenent in nepotibus ex eo. ibid. n. 5.
Naufragorum merces quomodo æſtimandæ. 478, 2.
Navium colliſio undique fertur æqualiter. 478, 1.
Negligentia ſola neminem privat ſuo jure. 78, 16.
Negotiorum geſtor repetit expenſas. 422, 4.
Nepotum ſucceſſio. 342, 2. 3.
Nobilitas quomodo probetur incidenter. 12, 8. 9. facilius probatur, quam conceditur. ibid. n. 10. probatur teſtibus ſingularibus. 224, 8.

Digitized by Google

Nomina cujus ſint naturæ. 9, 2. 3.
Nominis error an noceat libello. 490, 1.
Non eſſe & non apparere paria ſunt. 23, 2.
Non factum aut nulliter factum paria ſunt. 34, 3.
Noſtrum quod eſt, ſine facto noſtro non tranſit in alium. 364, 10.
Notatu digna ſi ſubticeantur, cenſentur omiſſa. 263, 9.
Nothi qui. 4, 7.
Novatio in multis noxia. 171, 8. non præſumitur. 418, 2. quando facta dicitur. ibid. n. 1. procedit in perſonalibus. ibid. n. 2.
Novercales ſtimuli. 337, 3.
Novi operis nuntiatio an locum habeat in Velavia. 347, 1 & ſeq. nuntiatus ſi progrediatur, deſtruere debet. 348, 5.
Noviter emergentia novo auxilio indigent. 37, 3. 417, 5.
Novum jus ſtrictè accipiendum. 308, 19. 326, 3. quod in nova lege non dicitur, veteri juri relictum cenſetur. 314, 19.
Noxa caput ſequitur. 200, 11.
Nullitas ex defectu juriſdictionis ſemper opponitur. 378, 4. 5.
Nullum eſt, quod contra legem fit. 287, 1. nullum quod eſt, confirmari non poteſt. 36, 26.
Nuptiæ ſecundæ quo reſpectu odioſæ. 337, 3. juri civili & canonico inviſæ. ibid. n. 5. 6. 8. quid hodie de illarum pœnis. ibid. n. 20.

O.

OBlatio non eſt neceſſaria, ſi incertus ſit cui ſolvatur. 423, 2. cautela pro debitore. ibid, n. 3. cum conſignatione liberat à mora. ibid. n. 1. verbalis ſufficit in immobilibus, & mobilibus quæ deponi nequeunt. 137, 5. quatenus oblatio ſufficiat in judicio. 177, 4.
Obligare alius alium non poteſt ſine mandato. 31, 2.
Obligatio non continens cauſam debiti an valeat. 412, 1 & ſeq. realis rem ſequitur. 173, 21. generalis quamdiu duret. ibid. n. 7. hæc creditori dat electionem. ibid. n. 1. 10. præcedens generalis quatenus vincat ſequentem ſpecialem. 182, 3. 5. nec impedit alienationem. 173, 8. aliter apud nos. ibid. n. 9. in generalem obligationem bonorum veniunt præſentia & futura. ibid. n. 4. naturalis impedit repetitionem. 178, 3.
Obligationes tetrarchiarum Gelriæ mobiles an immobiles ſint. 11 per tot. ſola traditione transferuntur. ibid. n. 7. 129, 4. pignori datæ conferunt prælationem. 11, 8. non oppignorantur ſine traditione. ibid. n. 10.
Obſcuritas vitiat actionem. 430, 2.
Obſervantia eſt optima interpres. 64, 3.
Obveniens jus non mutat judicium. 402, 5.
Officialis turbatus eſt reſtituendus. 392, 2.
Officialis Velaviæ ad petitionem nuntiantis mittit mandatum inhibitorium. 348, 1. habet ea, quæ ſunt imperii, non quæ juriſdictionis. ibid. n. 4. 5. extra territorium non impartitur officium. 62, 3. nec ſine ſalario. 184, 1.
Officium reſignari promiſſum ſi exſtinguatur, quid de pretio. 140, 1. ſtante matrimonio venditum habetur pro ſorte. 268, 1. ſi ſtante matrimonio ſit emptum, æſtimatio ejus eſt communis. ibid. n. 2.

Digitized by Google

filio emptum imputatur in legitimam. ibid. n. 3.
Omiſſum in teſtamento an habeatur pro omiſſo. 326, 4. 8. omiſſum cenſetur, quod facile exprimi potuiſſet. 65, 5. 124, 6. deciditur ex jure ordinario. 72, 3. 95, 3. vide *Pacta antenuptialia.*
Opinio communis non habet vim juris. 308, 36.
Ordinis beneficium quibus, quando & ad quid detur, & quando opponendum. 414, 1 & ſeqq.

P.

PActa contractui adjecta pariunt actionem. 373, 1. adjecta contractui antenuptiali valent, quæ per ſe non valerent. 327, 26. ſequuntur naturam contractus cui adjecta ſunt. 83, 4. ne res vendita alii vendatur, quam producat actionem. 139, 1. 5. pactum de retrovendendo eſt correſpectivum effestucationis. 373, 2. ejus forma. ibid. n. 8. pacta privatorum non mutant naturam conſuetudinis. 64, 7. debent ad leges conformari. 262, 2. pacta noſtratia omnia ſunt ſtipulationes. 419, 3. nuda apud nos producunt actionem. 165, 4. 412, 1. bonis moribus contraria non valent. 337, 16.
Pacta antenuptialia non admittunt ſenſum, niſi literalem. 65, 4. ſunt ſtrictæ interpretationis. 251, 9. nec de caſu ad caſum extenduntur. 249, 5. 6. pactis his quid reſervare vel facere, in quo differant. 64, 6. eorum inviolabilis obſervantia. 72, 1. idque ex bona fide. 235, 3. 4. 246, 2. eorum ſingularis auctoritas, & quid de minus ſolemnibus. 241, 1 & ſeq. 244, 4. tam favorabilia quam teſtamenta apud Romanos. 254, 2. qualis ſit in eis diſpoſitio de ſucceſſione, ejuſque diverſus effectus. 258, 2. 3. an revocabilis. ibid. n. 6. 7. quatenus his pactis hæreditas defertur extraneis, favorabilia non ſunt. ibid. n. 12, 14. pactis his defertur hæreditas in vim ultimæ voluntatis. 85, 1. 2. 254, 3. 258, 1. poſſunt in eis futuri conjuges ſibi relinquere hæreditatem. 97, 2. neque requirunt hæc pacta bonorum æqualitatem. ibid. n. 3. pactum de ſuccedendo ſubſiſtit in vim ultimæ voluntatis. 176, 2. conficiuntur etiam coram delegatis curiæ. 229, 4. quatenus derogent ſocietati conjugali. 234, 2. an poſt matrimonium initum conficiantur. 241, 15. 16. an ſtante matrimonio reſcindantur. 241, 24. ſi diverſa ante matrimonium confecta ſint, valent poſtrema. ibid. exigunt conſenſum & ſubſcriptionem parentum. 242, 1 & ſeq. quatenus regantur legibus domicilii ſponſi. 243, 1 & ſeq. clandeſtinis pactionibus non invertuntur. 246, 1 & ſeq. & quatenus non niſi conſentientibus amicis. 271, 6. omiſſum in his pactis cenſetur, quod non eſt expreſſum. 262, 13. in non expreſſis non deviant à conſuetudine. 263, 6. parentes poſſunt his pactis excludi à liberorum ſucceſſione. ibid. n. 12. pater non poteſt in pactis antenuptialibus ſuæ filiæ ſucceſſionem ejus mutare in fraudem pactorum ſuorum antenuptialium. 271, 1 & ſeq. pacta hæc ſubſunt conditioni, ſi ſequantur nuptiæ. 272, 1. aliter de donatione in eiſdem extraneo facta inter vivos. ibid. n. 3. pactum de reverſione bonorum non inducit fideicommiſſum.

Digitized by Google

miſſum. 85, 9. reſpicit proximos tempore mortis. ibid. n. 10. qui ſua bona nominatim adfert, ſine debitorum mentione, cenſetur ea adferre libera, & quid inde. 492 per tot.

Pactio de jure prælationis rem non afficit, & quæ inde actio. 92, 4. 5. 8.

Pacto ſibi hæreditatem arrogans probare id ipſum debet. 263, 3.

Pactum cum diabolo duplex. 454, 3.

Palam quod fit, prævalet ei quod clam fit. 223, 1. & caret ſuſpicione. 349, 8.

Parens ſuperſtes ad quæ teneatur. 119, 1. tenetur ad rationes continuatæ communionis. 120, 11. tranſiens ad ſecunda vota ad quæ teneatur. 186, 4. 5. quatenus diſponat in favorem futuræ conjugis & liberorum ſequentis matrimonii. 253, 4. 5. an amittat tutelam. 119, 2. 3.

Parentes poſſunt cum liberis contrahere de hæreditate. 134, 3. quatenus diſponant inter liberos. 295, 1. 2. tenentur alere filios. ibid. n. 4. 6. & erudire. ibid. n. 5. ex juſta cauſa poſſunt uni ex liberis quid præcipuum dare. ibid n. 12.

Pariformiter poſita pariformiter determinantur. 8, 3. 45, 7.

Paritas paria jura deſiderat. 89, 1.

Parœmia: Niemand kan geven en houden. 34, 19. an hodiedum obtineat. ibid. n. 24 & ſeq. 309, 6. ceſſat in pactis antenuptialibus. 254, 1. 2. erfnis is geen winſt. 65, 3. dien water deert / water keert. 77, 5. kindergoed is yſergoed. 87, 4. præſcriptie van een derde deel van hondert jaaren gaat voor ſegul en brief. 93, 5. de doode leit den levende op ſtro. 104, 1. koop breekt huyr ante perfectam effeſtucationem quatenus teneat. 150, 1. 2. & quos fructus emptori tribuat. 151, 5. huyr gaat voor koop. 152, 1. quinam alterutram probare debeat. ibid. n. 2. St. Peters huyr neemt all 't ſtro weg. 155, 1. obtinet generaliter in qualibet conductione. ibid. n. 2. de ploeg is geen rover. 179, 3. *mobilia non habent ſequelam.* 11, 10. 184, 5. 192, 5. 193, 4. 5. de naaſte in den bloede is de naaſte tot den goede. 265, 7. een jaar loſſe hondert jaaren loſſe. 93, 2. 373, 5. daar kan geen oordeel boven oordeel gaan. 377, 6. hand moet hand waaren. 495, 5.

Partus ex matre mortua. 106, 1.

Paſcendi jus non extendendum extra limites. 357, 1. præſcribitur ſine tituli & patientiæ probatione. ibid. n. 5.

Pater non aufert jura familiæ. 3, 8. poteſt judicare in cauſa, cujus filius eſt advocatus. 14, 2. ſecus placuit. ibid. n. 15. pater & filius poſſunt eſſe conſiliarii in eodem ſenatu. ibid. n. 3. ſecus de moribus. ibid. n. 15. quatenus cum filio ſit eadem perſona. ibid. n. 5. in filium habet omnem proteſtatem. ibid. n. 9. pater & filius in alienis negotiis ſunt perſonæ diverſæ. ibid. n. 11. pater non tenetur alere filium, qui aliunde ſe exhibere poteſt. 70, 5. 71, 1. niſi habeat uſumfructum. ibid. n. 2. eſt legitimus adminiſtrator adventitiorum filii, ejuſque tutor. 80, 7. non habet eorum uſumfructum. 70, 1. 2. non poteſt filio ſubſtituere pupillariter, niſi & ſibi teſtamentum faciat. 85, 3. quid ſi bona filii adventitia alienaverit. 110, 1. 4. excuſatur à culpa. ibid. qua tutor magis debet vigilare

Digitized by Google

quam quilibet alius. 127, 8. non poteſt contrahere cum filio minore. 271, 5. agit de injuria filiæ illata, & eam poteſt remittere. 446, 2.
Patria poteſtas ceſſat in officiis publicis. 14, 8. 10. moribus abolita. ibid. n. 13. in quibus apud nos conſiſtit. 70, 3.
Paucis quod fieri poteſt, fruſtra fit per plura. 49, 4.
Pauperum cauſa favorabilis. 184, 4.
Pecora aliena in fundo locato paſta pignorari poſſunt. 156, 4. ſed ad ſummam concurrentem. ibid. n. 6.
Pecunia numerata an ſit mobilis. 9, 6.
Pecuniam non eſſe numeratam quomodo probetur. 407, 8.
Pendentia reguntur lege nova. 308, 35.
Penſiones paſcuorum quamdiu veniant in communionem lucri & damni. 279 per tot.
Peperiſſe non dicitur, cui partus exciſus. 106, 4.
Permiſſa ad tempus poſt illud prohibita ſunt. 38, 1.
Permutatio pacto reſervata an præſcribatur. 93, 1. traditione non ſecuta, an ſit perfecta. 163, 1. 2. eſt ſpecies alienationis. ibid. n. 3. 4. prædii minoris requirit decretum. ibid. n. 6. contractus permutationis producit actionem ad intereſſe. ibid. n. 7. & quid de fundo à marito ſine uxore permutato. ibid. n. 6 & ſeq.
Perſonæ interpoſitio arguit ſimulationem. 34, 15. ejuſque ſpecies. ibid. & ſeq.
Petere, quod ipſe deberet, malitia eſt. 49, 5.
Petitio hæreditatis univerſalis inſtituenda in loco domus mortuariæ. 47, 3. quatenus extra. ibid. n. 1. 3.
Pia cauſa æquiparatur perſonis miſerabilibus. 105, 22. ei ſine lege non favendum. 358, 5. ſed tamen in dubio pro ea judicandum 105, 23.
Pietatis intuitu ſubvenitur diſpoſitioni paternæ. 327, 21.
Pignoratio datur pro omni liquido. 201, 1. licet quantitas ſit incerta. ibid. n. 4. pro mercede, amiſſo etiam locationis inſtrumento. 157, 2. item datur ex epiſtola, licet inſtrumentum ſit minus ſolemne. 190, 3. an pecora aliena pignorentur. 156, 4. 6. dat prælationem. 183, 3. ſed in rebus ipſis pignoratis. 189, 2. ceſſat in bonis obærati. 191, 1 & ſeq. res aliena non pignoratur. 193, 11.
Pignus requirit creditorem & debitorem. 105, 7. pignore reddito debitum præſumitur ſolutum. 421, 3. rem ſequitur. 182, 4. 193, 4. cenſetur pignus contractum per datam licentiam ingrediendi & abſtrahendi. 181, 2. non eſt titulus habilis ad præſcribendum. 372, 1. nec tranſlativus dominii aut poſſeſſionis. 57, 1. 372, 2. non præſumitur remiſſum. 171, 6. ejus cauſa eſt individua. 483, 1.
Piſtor an ſit mercator. 214, 10.
Plus juris nemo confert quam ipſe habet. 139, 3.
Pœna corporalis non datur ob culpam. 452, 3.
Pœna teſtamento adjecta valet. 299, 1. diſponendi modo quæ fieri non poſſunt, nec pœnali poſſunt. ibid. n 2. pœna duplex debetur ex delicto duplici. 440, 3. quando imponatur duplex pœna ex eodem delicto. ibid. n. 5. an pœna ex inſtrumento ſam. erc. debeatur. 476, 1 & ſeq.

Digitized by Google

Pœnalis ſtipulatio valet. 476, 2. an pœna excurrat intereſſe. ibid. n. 5. conventionalis debetur licet nihil interſit. ibid. n. 6.

Poſſeſſio & Poſſeſſor. poſſeſſio eſt facti. 360, 1. cum dominio nihil habet commune. ibid. n. 3. acquiritur animo & corpore. 359, 1 non acquiritur inſtrumento, niſi in re ipſa confecto, vel niſi ſolutio ſecuta fuit. ibid. n. 2. 5. retinetur animo. 12, 14. annalis quo ſenſu dicatur legitima. 350, 8. ad nudum poſſeſſorem refertur. 393, 1. poſſidenti cum titulo prodeſt brevius anno ſpatium. ibid. n. 2. poſſeſſio ab allegante probanda eſt. 352, 1. præcedit petitorium ibid. & quomodo. ibid. & ſeq. præſumitur tranſiiſſe ad ſucceſſorem. ibid. n. 5. 6. poſſeſſionis titulum edere quis non tenetur. 27, 1. 491, 5. niſi conſtet de jure actoris. 27, 2. poſſeſſio requirit animum pro ſuo. 34, 6. poſſeſſionem rei vacuæ propria auctoritate licet capeſſere. 45, 5. poſſeſſor b. f. lucratur fructus perceptos. 178, 4. ante litem conteſtatam. 355, 4. etſi erravit in jure. ibid. n. 3. non recuperat expenſas, niſi quæ fructus excedunt. 76, 5. non acquiritur poſſeſſio ſine apprehenſione. 77, 10. eaque non vitioſa. 474, 6. non acquiritur ex diſpoſitione reprobata. 488, 4. neque ex inſtrumento ex ſola inſpectione nullo. 498, 3. in beneficialibus & feudalibus non procedit ſine titulo. ibid. n. 4. qui præcurrit ut legitimum poſſeſſorem præveniat, turbare dicitur. 498, 8 eſt cauſa præſcriptionis, qua interrupta hæc non continuatur. ibid. n. 14. poſſeſſionis cauſam nemo ſibi mutat. 93, 4. non alienat, qui omittit poſſeſſionem. 133, 1. poſſeſſio quandoque coloratur articulis dominium concernentibus. 353, 2. poſſeſſor rei, licet alienæ, non tradit eam non probanti. 354, 1. 2. præſumptio ſtat pro poſſidendente. 491. 2. allegans alium jure vicinitatis poſſidere, debet id probare. 491, 4. poſſeſſio vitioſa prodeſt adverſus extraneos. ibid. poſſeſſio antiquior vincit in plenario poſſeſſorio. 356, 3. poſſeſſio prius terminanda quam de crimine agatur. 357, 4. non tranſit ex tranſportu informi. 358, 1. niſi acceſſerit lapſus trientis ſeculi. ibid. n. 6. eadem res à pluribus non poſſidetur. 359, 7. poſſeſſor diſponit de re alterius. ibid. n. 12 poſſidens non poteſt magis poſſidere. 383, 4. poſſeſſori vim illatam repellere licet. 391, 1 & ſeq. poſſeſſio prætoria à nemine conceditur, niſi cujus territorio res ſubeſt. 470, 19. poſſeſſio poteſt à lege transferri ſine apprehenſione & extra rem. 393, 7. 8. tam naturalis, quam civilis. ibid. n. 9. civilis ſufficit ad acquirendam naturalem. ibid. n. 12. civilis dat remedium unde vi. ibid. n. 13. poſſeſſio retinetur per noſtros. 352, 9. probatur per fructuum poſſeſſionem. 356, 1. 2. poſſeſſio rei hæreditariæ an acquiratur aditione. 394, 1. 2. poſſeſſio recens non cauſat bonam fidem. 475, 2.

Poſſeſſio contra tabulas datur liberis. 304, 6.

Poſſeſſio ſecundum tabulas nulla ſine teſtamenti factione. 241, 22. 303, 3.

Poſſeſſorium judicium verſatur in mero facto. 360, 2. ita terminandum

dum ut integra maneat poſſeſſionis cauſa. ibid. n. 5.
Poſſeſſorium ſummariiſſimum non recipit res altioris indaginis. 398, 1 nec in eo agitur de juſtitia vel injuſtitia. ibid. n. 4. admittit exceptiones in continenti probabiles. 398, 5. quid ſi neuter annum poſſederit. 475, 1 & ſeq. præfertur in momentaneo, qui jus habet liquidiſſimum. 498, 5.
Poſtumo per ignorantiam præterito, teſtamentum corruit. 310, 2. etiam fideicommiſſum & legatum. ibid. n. 2. 5.
Præcedentia vincunt & declarant ſequentia. 262, 15.
Præcipua bona in quibus conſiſtunt. 81, 1. 3. obtinent excluſa communione, vel non. ibid n. 2. ſemel pactis dotalibus conſtituta non tolluntur per mutationem domicilii. ibid. n. 5.
Prædo non eſt melioris conditionis, quam poſſeſſor bonæ fidei. 393, 3.
Præfatio indigitat cauſam actus finalem. 272, 2.
Prægnans non humanda nec punienda antequam partus vel exciſus vel editus ſit. 106, 2. 7.
Prælationis jus tranſit contra hæredes. 92, 7.
Præſcriptio juris incorporalis quomodo procedit. 12, 17. non currit ex ſimulato negotio. 34. 7. centenaria omnes excludit actiones. 51, 1. præſcriptione omni excluſa admittitur centenaria. ibid. præſcriptio non prodeſt non poſſidenti. ibid. n. 2. 372, 3. non poteſt radicare in m. f. poſſeſſore, nec ejus ſucceſſore. 373. 2. quomodo currat poſt prohibitionem. 78, 8. præſcriptio eſt loco tituli. 77. 7. præſcriptionem allegans poſſeſſionem ante omnia probare debet. 352. 1. trientis ſeculi an requirat b. f. 361, 1 & ſeq. immemorialis quomodo probetur. 362, 2. effectus præſcriptionis immemorialis. 363, 1. 2. 3. 491, 6. ſervitutis quomodo procedat & probetur. 362, 1 & ſeq. præſcriptio nova currit poſt proceſſum 365, 7. decem annorum de quibus debitis obtineat, & unde currat. 367, 1. 2. ſtatutaria ſtricte accipienda. 368, 1 & ſeq. currit de momento ad momentum. 368, 1. præſcriptio ſolutionis in minore penſione vel alia moneta an teneat in futurum. 369, 1. contra dominum feudalem currit adverſus quantitatem pro inveſtitura ſolvendam. ibid. n. 3. & quid de canone emphyteut. ibid. n. 4. in præſcriptione ſervitutis an vitium poſſeſſoris prædii ſervientis noceat præſcribenti. 370, 1 & ſeq. ſervitutis præſcriptio requirit ſcientiam & patientiam veri domini. 370, 3 4. præſcribere tertius non poteſt aquam, quam quis à Principe tenet in antichretin. 372, 1 & ſeq. præſcriptio non currit agere non valenti. 374, 1 & ſeq. cauſa præſcriptionis eſt in mora adverſarii. 374, 1. ceſſat adverſus Rempublicam. 363, 6. an interrumpatur interpellatione extrajudiciali. 365, 1 & ſeqq. publica non præſcribuntur. 474, 3.
Præſumptiones quatenus ſufficiunt ad condemnationem. 451, 2.
Prævalentia rem minus pretioſam ad ſe trahit. 166, 5.
Præventio affectata quid operetur. 400, 10.
Precibus fruſtra obtinetur, quod jure conceſſum eſt. 146, 2.
Pretium non ſuccedit loco rei. 267, 3. niſi alias quis locupletaretur cum alterius damno. 135, 2.

Digitized by Google

Princeps alicui concedens immunitatem cenſetur illam concedere in diminutionem ſui juris. 2, 7. non attentat adverſus privilegia civitatum. 3, 9. ejus ſcientia ſuppletur per officialium notitiam. 12, 18. feudum de novo concedens debet vaſallum mittere in vacuam poſſeſſionem. 359, 10. ſine traditione transfert poſſeſſionem. ibid. n. 11. ut & dominium. 494, 3. qui cum Principe prior contraxit, potior eſt ſecundo. ibid. n. 1. *l. 15. C. de R. V.* ceſſat in contractu Principis. ibid. n. 2. Princeps eſt fons juſtitiæ &c. ibid. n. 4. in contractibus jure privatorum utitur. ibid. n. 6. re à Principe duobus vendita, præfertur qui prior contraxit, non cui res tradita eſt. ibid. n. 1. Princeps jus ſuum ſemper habet ſalvum. 314, 12. non poteſt revocare contractum. 349, 4. remittit injuriam ſibi illatam. 435, 2. verba enuntiativa à Principe prolata faciunt fidem. 470, 15.

Principale ſi non ſubſiſtit, nec ea, quæ ſequuntur, locum habent. 322, 8.

Principaliter quando quid dicitur moveri, quando incidenter. 346, 7.

Privilegium parit diſcordias. 2, 3 & ſeq. in dubio non cenſetur conceſſum in præjudicium tertii. 2, 6. conceditur unanimi voto. ibid. n. 8. ab allegante probandum. ibid. n. 9. ejus quaſi poſſeſſio non ſufficit adverſus tertium. ibid. ejus verba reſtringenda ne tertio præjudicet. ibid. n. 11. edendum in originali. ibid. n. 12. venit à Principe. ibid. n. 14. de ejus tenore cognoſcit curia. ibid. quando ordinarius. ibid. n. 15. ſine cauſa non revocatur. ibid. n. 16. variæ ſpecies. ibid. n. 17. Princeps nihil attentat adverſus privilegia civitatum. 3, 9. privilegiatus adverſus æque privilegiatum non utitur privilegio. 184, 7. privilegia tantum in expreſſis derogant juri communi. 322, 13.

Privilegium de non evocando. 16, 1. auctorem habet Henr. Rom. R. ibid. n. 2. ejus diploma. ibid. confirmatum à Carolo. ibid. n. 3. quo reſpiciat. ibid. n. 5. 6.

Probatio à reo non exigenda. 29, 1. fallit. ibid. n. 2. maxime ſi actor à reo cauſam habet. ibid. n. 3. ejus materia eſt arbitraria. 30, 8. probationes imperfectæ conjunguntur. 107, 6. non eſt de ſubſtantia judicii. 213, 3. ea admittenda, quæ pro cauſæ natura haberi poteſt. 224, 9. levior admittitur in incidentibus. ibid. n. 12. probare quilibet debet intentionem. 354. 1. ſine probatione nemo damnatur. 451, 1. debet concludere. 365, 11.

Procurator an fidejubere poſſit. 22, 1. quomodo acquirat domino. 108, 1. an ſit admittendus decernendum antequam in principali cauſa pergatur. 452, 5.

Prodigus de bonis alibi ſitis diſponit. 289, 4.

Profectitia filii pertinent ad patrem. 70, 4.

Promiſſio eſt intelligenda ſecundum mentem promittentis. 256. 1.

Propinquitas dat præſumptionem ſubjectionis. 470, 6.

Propria cauſa quæ. 200, 4.

Proprietas eſt juris. 360, 1. abſorbet poſſeſſionem. ibid. n. 7.

Propter me conceſſum magis mihi debetur. 262, 6. & mihi factum videtur. 315, 8. propter quod quid tale eſt, id magis tale eſt. ibid. bene-

Digitized by Google

neficio, quod propter te habeo, uti poſſum adverſus alium te invito. 270, 1.
Proteſtatio patris non ſolvit communionem. 127, 1. non ulterius prodeſt quam eſt in poteſtate proteſtantis. 219, 5.
Protocollum prævalet inſtrumento. 1, 6.
Protocollum facit ut obligatio rem afficiat. 217, 1. vitium protocolli pertinet ad protocollarium. ibid. n. 5.
Protopraxia creditorum. 184, 1 & ſeq.
Proximitas arguit ſimulationem. 34, 18.
Proximus eſt, quem nemo præcedit. 263, 4. proximus quiſque ſibi. 262, 4.
Pugnam incitare crimen eſt. 451, 3.

Q.

QUalitas, quæ ſemel adfuit, cenſetur durare. 12, 10.
Qualitate actoris non probata, fit tantum abſolutio rei ab inſtantia. 409, 3.
Qualitates incompatibiles quando noceant. 479, 1 & ſeqq.
Qualitatis tardior probatio non relevat reum ab expenſis. 43, 10.
Quantitatem juſtam quod excedit in uſufructu reciproco, reducendum ad æqualitatem. 291, 4.
Quaſi poſſeſſio ſervitutis quomodo probetur. 362, 3. 4. 6.
Querela inofficioſi ceſſat, ſi ob bonam cauſam & in favorem filii facta ſit exhæredatio. 315, 2. 3.

R.

RAptus quando committatur. 449, 1. æquiparatur ſtupro violento. ibid. n. 2. non committitur ſine copula, vel ejus animo. ibid. n. 3. & copula probanda eſt. ibid. n. 4.
Ratihabitio non tantum verbis, ſed & re ipſa fieri poteſt. 134, 7. non ſufficit, ubi mandatum requiritur. 31, 4. uti nec in ſolemnibus. 131, 1. non retrotrahitur in præjudicium tertii. ibid. n. 5. 401, 3. quando fit tacite. 31, 6. 7. præſumitur inter conſanguineos. ibid. actoris retro judicium reddit validum. ibid. n. 9. diviſionis non tollit reductionem ad æqualitatem. 36, 11. ubi valet, requirit omnia ſolemnia ipſius actus. 131, 2. & unde operetur. ibid. n. 3. quatenus operetur retro. ibid. n. 3. 4. tantum ſuſtinet id, quod ratificantis nomine geſtum eſt. ibid. n. 6. ratificatio non confirmat actum nullum. 497, 4.
Ratione ceſſante, ceſſat diſpoſitio. 130, 2. & lex. 97, 5. ſed non ſemper. 166, 13.
Rationes reddendæ ab hærede. 98, 3. ſi non, datur actio ad damna & intereſſe. ibid. n. 4. & juratur in litem. ibid. n. 6.
Reales actiones ad protopraxiam non pertinent. 184, 3.
Recantatio locum habet in injuriis ſcriptis illata. 437, 2.
Receſſus provinciales prævalent exemplis impreſſis & promulgatis. 1, 5.
Recipiens penſionem in minore ſumma, quomodo ſibi conſulat. 50, 4.

Digitized by Google

Reciprocatio apud Gallos rerum æqualitatem expoſcit. 61, 6. ut & perſonarum. 291, 4. non vitiatur eo, quod unus præcedat, alter ſequatur. 291, 6. nec inſtrumentorum diverſitate. ibid. aut aliquot dierum intervallo. ibid. n. 7. an exigat ex parte mulieris curatorem. ibid. n. 8. magis requiritur in forma, quam in materia. ibid. n. 9.

Recuſatio judicis ſuſpendit juriſdictionem. 41, 1. & proceſſum reddit nullum, uſque dum de ea cognitum. ibid. totius judicii rem defert ad Curiam. 41, 2.

Redemptio rei evictæ à quo tempore currat, facta oppoſitione. 357, 1. quomodo facienda. ibid. n. 2. ejus tempus non prorogandum. ibid. n. 7.

Redimens quatenus & quando debeat offerre totum debitum antequam audiatur. 375, 2.

Redimibilitas non mutat immobilitatem reditus. 11, 2.

Reditus ſint mobiles an immobiles. 9, 5. in dubio cenſentur perpetui & immobiles. 11, 2. 166, 2. habent tantum actionem realem. 166, 2. 168, 1. & exſtinguuntur cum fundo. ibid. judicantur ex loco rei ſitæ. 168, 2. 210, 4. perceptor acquirit quaſi poſſeſſionem. 170, 4. & turbatus in ea defendendus. ibid. n. 1. 395, 1. ſaltem cum cautione. ibid. n. 5. non ſolvens convenitur ex capite ſpolii. 395, 1. nec auditur ſine ſolutione. ibid. n. 2. quod probatur in omni denegatione. ibid. n. 4. vitalitii quomodo æſtimentur. 74, 3. quatenus ſint in fructu. 75, 1. an veniant in ſocietatem lucri. 75, 2. quomodo reducendi. 75, 3.

Refectio modica pertinet ad uſufructuarium. 76, 2. 4. quomodo facienda rei uſufructuariæ. ibid. n. 6.

Referens non probat ſine relato. 1. 8. ſumit interpretationem à relato. ibid. continet relatum cum ſuis qualitatibus. 139, 6.

Reficere dirutum eſt facultatis. 78, 16.

Refuſio ex quo tempore facienda a ſuperſtite defuncti hæredibus. 278, 1.

Regalia ab omni conceſſione eximuntur. 314, 16. cui competant. 12, 4. privati non ſunt capaces regalium ſine titulo. 474, 5.

Regeſta publica plus probant quam teſtes. 470, 16.

Regiſtratura an ſit de ſubſtantia inſtrumenti. 217, 3.

Regula: *quod quiſque juris in alterum &c.* quando ceſſet. 20, 8. *non eſſe & non apparere paria ſunt.* 23, 2. eximit ab onere probandi. 25, 5. *non factum aut nulliter factum paria ſunt.* 34. 3. *idem eſt, quid fiat tempore illicito, vel in id referatur.* 64, 7. *prior tempore, potior jure*, valet in generali obligatione. 182, 2. 3. latiſſime dominatur. 196, 1. ceſſat in privilegiatis. 184, 7. *paterna paternis.* 260, 8. 11. *vinco vincentem te; ergo multo magis te vinco.* 263, 10. *ſurrogatum ſapit naturam ejus rei, cui ſurrogatur*, obtinet in judicio univerſali. 274, 5. *propter quod quid tale eſt, id magis tale eſt.* 262, 6.

Regulæ Catonianæ vis. 288, 1. 2.

Relatio habet vim ſpecificationis. 173, 9. vid. *Referens.*

Religionis intuitu ſubveniri ſolet deprecantibus. 8, 17. ejus odio facta non tenent. 102, 2. ejus conditio ſervanda. 337, 13.

Religioſi quatenus ſuccedant & acquirant. 488, 1 & ſeqq.

Digitized by Google

Remedia plura ſi competant, poſt unius electionem quando ad cætera detur regreſſus. 171, 14.

Remiſſio ſolius Principis eſt. 19, 4.

Remiſſio non obtinet in civilibus. 47, 2.

Remiſſio non præſumitur. 420, 5.

Rentebrief quid denotet. 173, 16.

Renuntiatio non præſumitur. 314, 13. non porrigitur ad ignorata. 30, 6. 414, 5. & non expreſſa. 36, 13. fit lapſu temporis. 38, 2. non officit tertio, niſi hæredi. 85, 5. 6. non extenditur ad alias perſonas. ibid. n. 12. matris prædefunctæ an obſtet liberis. 134, 8. intelligenda ut minus obſtet renuntianti. 263, 8. facta ſucceſſioni legitimæ non impedit ſucceſſionem ex teſtamento. 300, 1. rei immobilis fit in forma tranſlationis. 133, 2.

Replicam vel duplicam non exhibens quid committat. 388, 2.

Repræſentatio an obtineat in fideicommiſſis. 261, 4. confert ſucceſſionem in ſtirpes. 342, 1.

Reproducens poteſt proteſtari ſe in quantum pro tantum approbare teſtes. 219, 5.

Res tranſit cum ſuo onere. 340, 5. inter alios acta tertio nec prodeſt nec nocet. 126, 3.

Reſervatio faciendi nihil ponit in eſſe. 245, 1.

Reſoluto jure dantis reſolvitur jus accipientis. 139, 2.

Reſpectu mei quod fit, mihi fieri cenſetur. 315, 8.

Reſponſa prudentum juris non habent auctoritatem. 308, 40.

Reſtitutio in integrum apud nos in uſu non eſt. 33, 1. petenda a Principe. 377, 2. 5. datur ob juſtum metum. 80, 2.

Reſtitutio non fit non implenti intentionem. 354, 2.

Retentio non excluditur à perſonalitate actionis. 240, 6. datur viduæ pro donatis in pactis antenuptialibus minus ſolemnibus. 241, 13. datur ſuperſtiti conjugi pro pleniſſima redintegratione ſui patrimonii. 280, 1. ut detur, quænam requirantur. ibid. n. 2. non datur ei, qui rem ſibi legatam tenet. 304, 5. facilius datur poſſidenti, quam non poſſidenti actio. 408, 6. datur uſuſfructuario conjugi. 498, 1. quando ceſſat. ibid. n. 2.

Retorſio injuriarum quomodo fiat. 438, 3.

Retractus etiam ad hæredes tranſmittitur. 92, 3. præſcribitur. 93, 5. vide *Retrovenditionis Pactum*

Retrahens ſi conſenſerit in alienationem, non utitur retractu. 92, 1.

Retrovenditionis pactum effeſtucationi adjectum tranſit in quemcunque poſſeſſorem. 180, 5.

Reverentialis timor juſto metui æquiparatur. 80, 1.

Reverſio bonorum ex parte ſponſi non eximit bona ſponſæ à communione. 250, 5. a liberis non excludit communionem. 251, 14. locum dat regulæ: *paterna paternis*. 260, 1. quo tendat. 262, 7. 274, 1. non extenditur ad nepotes. 265, 1. nec infert fideicommiſſum. ibid. n. 2. 4. non impedit donationem. 267, 1. eſt favorabilis. 271, 8.

Reus favorabilior eſt actore. 23, 3. quando edere inſtrumenta tenetur. 29, 4. 107, 5. ſine decreto nunquam. ibid. n. 5.

Ripa eorum eſt, qui juxta eam prædia poſſident. 353, 3.

Digitized by Google

S.

Salvus conductus cui concedendus. 19, 2. 3. a quo. ibid. n. 4. 424, 7. quando. ibid. n. 4.

Satiſdatio petenda ante litem conteſtatam. 339, 1. 417, 6. non in cauſa apppellationis. 339, 2. niſi reus immobilia pendente lite alienaverit, vel facultatibus lapſus ſit. 417. 9. & quomodo tunc petenda. ibid. n. 10. quis de ea cognoſcat, judex a quo an ad quem. ibid. n. 10.

Satiſdatio pro hæreditate ab irrequiſito & ditiſſimo facienda. 45, 3. etiam nullo exiſtente contradictore. ibid. n. 5. aliter in Velavia. ibid. an admittantur fidejuſſores. ibid. n. 4. & à quibus hæc ſatiſdatio præſtanda. ibid. n. 5. habet tres partes. ibid. n. 6. quorſum reſpiciat, & unde dicta Voorbanck. ibid. n. 7.

Saxonum leges Gelri lubenter ſequuntur. 308, 6.

Scienti non fit injuria. 255, 2.

Scriptura probat ſine teſtibus. 322, 10. ejus falſitas probatur inſpectione. 366, 3. ordinem ejus ſequuntur Velavi. 415, 1. ordo ſcripturæ diſtinguit ordinem intellectus. 464, 1. non probat pro ſcribente. 496, 1 & ſeq.

Scripturam non exhibens quid committat. 388, 1. quale tunc officium judicis. ibid. n. 2.

Secreta non propalanda. 226, 5.

Seges demeſſa fit demetientis. 164, 4.

Senatuſconſultum Velleianum obtinet in Gelria. 111, 3. in quibuſdam locis abrogatum. ibid. n. 5.

Sententia habetur pro veritate. 470, 18. ferenda in intervenientem. 200, 10. inſinuanda eſt principali, non mandatario ſimplici ad litem; & quid de Comitibus & ſim. 487, 2. 3. apud nos habet executionem ſine ullis induciis. 208, 2. an facit matrimonium. 229, 1. 2. non infert communionem conjugalem. 229, 3. 5. parit obligationem. 235, 1. Curiæ ſupremæ non habet vim legis. 308, 38. habet tamen auctoritatem. 470, 17. poſt annum & diem abſolute præſcribitur. 368, 3. 383, 1. aliter ſi à Curia lata. 383, 3. item in ea, quæ ſuam ſecum executionem trahit. 383, 4. habet præſumptionem pro ſe. 376, 1 & ſeqq. definitiva per aliam non retractatur. 377, 1. nec ſecunda hæc indigeret appellatione. ibid. n. 2. ſententiæ interpretatio non debet eam invertere. 13, 4. niſi evidentia facti id ſuadeat. ibid. n. 4. ab incompetente lata, quando eſt nulla. 378, 1. pro parte nulla dici, pro parte valere poteſt. 379, 1. quando dicatur nulla. ibid. n. 1. 2. ſententiæ ſunt totidem, quot diverſa capitula. 379, 5. eſt individua in formà. 379, 5. alibi lata executionem paratam non habet, facit tamen liquidum. 382, 1. lata by manquement van bewys non tranſit in rem judicatam. 409, 1. quando dicatur definitiva. 409, 4. 5. ſententiam latam ex relatione impartialium quis declaret. 13, 1.

Separatio tori, menſæ & bonorum conceſſa ob denegatam cohabitationem & debiti conjugalis præſtationem. 273, 3. quando adimat marito poteſtatem uxorem obligandi. 234, 4.

Sepulchri dominium quomodo probetur. 443, 1. an ſequatur fortalitium rei dominicæ. 443, 2.

Sequeſtratio decernitur, ſi hæredes latitent. 325, 3. quid ſi tantum aliqui abſint. ibid. n. 4. & quid ſi in hæreditate jacente ſint debita. ibid. n. 5.

Sermo ſimpliciter prolatus intelligitur de primo caſu. 260, 12.

Servitus probatur teſtibus ſingularibus. 12, 11. acquiritur conſuetudine & præſcriptione. 77, 7. 362, 1. quomodo præſcribitur. 77, 7 & ſeq. 370, 3. 4. diſcontinua præſcribitur in Gelria ſpatio trientis ſeculi. 77, 15. concedi debet expreſſe. 78, 7. quaſi poſſeſſio quomodo probetur. 362, 3. 4. 6. eſt jus ſeparatum à fundo. 370, 1. in ſervitute non eſt neceſſe docere de jure ſuo. ibid. n. 2.

Signum denotat dominum rei ſignatæ. 426, 2. imprimens illud rei alienæ committit falſum. ibid. n. 3.

Silentio ſibi nemo præjudicat, niſi poſt longum tempus. 287, 3. 4.

Simplex diſpoſitio unico actu perficitur. 326, 4.

Simulatio non præſumitur. 215, 10. 411, 5. debet probari. 34, 9. idque cum ſua cauſa. ibid. n. 10. in ſpecie ibid. n. 11. 27. 411, 5. debet eſſe à jure improbata. 34, 12. probatur conjecturis. ibid. n. 14. eſt delicti ſpecies. 35, 1. ejus ſynonyma. 34, 1.

Simulatus contractus producit actionem. 34, 3. nec transfert dominium aut poſſeſſionem. ibid. n. 3. non convaleſcit juramento. ibid. n. 5.

Singula quæ non proſunt, multa juvant. 107, 6.

Singularia non duplicanda. 8, 12.

Societas ibi vult eſſe lucrum, ubi damnum. 116, 2. prohibentis potior cauſa in re communi. 117, 1. probatur ex actu habente identitatem communionis. 124, 4. eſt bonæ fidei. 124, 5. & in ea dominatur æqualitas. 250, 1. & bona fides. 492, 3. quæ eſt fundamentum illius. 262, 8. in ſocietate lucri & & damni quis ferat ſalaria advocatorum ſuper re alterutrius de conjugibus. 82, 1 & ſeq. æs alienum ante contractum non venit in ſocietatem. 492, 6. conventionalis ſolvitur nuda voluntate contraria. 127, 1. aliter in conſuetudinaria. 127, 2 & ſeq. conventionalis non comprehendit æs alienum ante contractum. 234, 2. debitorum anteriorum excluſa ſocietate, uxor non tenetur ex ſententia ſuper debitis mariti antea contractis lata. 235, 1. 2. niſi novatio intercedat. 235, 5. in ſocietate acquæſtuum conſideratur titulus. 120, 6.

Socius non ædificat invito ſocio. 117, 1. quid de reſtauratione. 117, 2. non poteſt alienare totam rem communem. 118, 1. &, ſi fecerit, quænam actio detur ſocio. 135, 1. & quid ſi ratum habeat. 135, 2. ſed bene locare poteſt ſocius rem totam, ſi ſit individua. 118, 1. ſocius in emptione præfertur extraneo. 118, 1. mei ſocii, non eſt meus ſocius. 230, 5. ſocios damnum fatale ex æquo tangit. 276, 1. ſocio uni non licet ſibi ſoli vigilare. 120, 8.

Solemnitas qua lege determinetur. 9, 10. 411, 7. requiſita in alicujus favorem, ſi deficiat, non annihilat actum in illius commodum. 281, 1. intrinſeca præſumitur interveniſſe. 376, 1. extrinſeca non item. 414, 8.

Solvitur unumquodque uti colligatum eſt. 271, 2.

Solum qui habet, habet cœlum. 78, 2.

Digitized by Google

Solutio in minore ſumma vel deteriore moneta facta lapſu trientis ſæculi præſcribitur. 50, 1. 3. qui dicit ſolutionem factam de communi, debet probare. 141, 4. facta ex ſtipulatione, quæ contra bonos mores eſt, condici poteſt. 337, 16. quomodo probetur ad interrumpendam præſcriptionem. 366, 1 & ſeqq. quatenus probetur conjecturis. 421, 3. non eſt facienda per partes. 211, 2. licet aliquot annis facta. 211, 3. niſi acceſſerit tempus præſcriptionis. 211, 5. pro præſente & invito facta non parit actionem. 32, 1. 4. inutiliter facta pro abſente aut non contradicente non dat repetitionem. ibid. n. 3. ſolutio tamen pro invito facta habet vim liberationis. 422, 1. 2.

Specialia in eodem ſubjecto non multiplicanda. 8, 12.

Specialis proviſio facit ceſſare generalem diſpoſitionem. 252, 1.

Specialitas facit diſparem conditionem contrahentium. 250, 6.

Spoliator habet retentionem pro meliorationibus. 175, 1. armis poteſt reſiſti, & quid ſi vulneretur. 391, 1. 4.

Spoliatus debet probare ſe poſſediſſe. 352, 10. reſtituendus ante omnia. 396, 1. nec auditur ſpoliator ſine ſolutione. 396, 2. quid ſi ſumma ſit illiquida. 396, 3. aut per ſpoliatum ſtet. 396, 4. & quidem reſtituendus pleniſſime. 395, 3. etiam turbatus in officio. 392, 1.

Spolii conventus, extremis non probatis, remittitur ad ordinarium. 15, 2. ſpolium non admittit interventionem. 200, 11. ejus extrema. 394, 6. vere probandum. 395, 5. ſpolii abſolutus an habeat exinde jus petendi rei evacuationem. 397, 1. exceptio ſpolii perpetua eſt. 396, 5. ſpolium committit, qui præcurrit ut legitimum poſſeſſorem præveniat. 498, 8.

Sponſalia dupliciter dicuntur clandeſtina. 227, 3. 7. nec admittunt juramentum. 227, 4. ſine parentum conſenſu contracta non tenent. 227, 5. quid ſi parentes deinde moriantur. 227, 6.

Sponſiones an permiſſæ. 413, 1 & ſeq.

Sponſus & ſponſa ſunt correlativi. 250, 3.

Spurii. 4, 7.

Statutum perſonale ſequitur perſonam. 6, 5. domicilii. 6, 6. quo ſuperſtiti relinquitur uſusfructus, eſt reale. 61, 2 juri ſcripto conforme inde recipit interpretationem. 119, 5. eique aliquid addit. 119, 6. ne maritus alienet ſine uxore, non in communione ſed in vinculo matrimonii fundatur. 130, 3 & ſeqq. refertur de loco ad locum. 149, 11. ubi non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus. 173, 17. 463, 4. quomodo tacite abrogetur. 251, 11. 252, 3. 4. ne quis alibi teſtetur, valet. 285, 3. juri quid addens vel detrahens fit jus municipale. 361, 3. à jure communi devians recipit exinde interpretationem paſſivam. 36, 29. ſtatutum diſponens ne uxor teſtetur ſine mariti conſenſu, an valeat. 56, 1. requirens ad actum uxoris præſentiam mariti ad ultimas voluntates non producendum. 56, 1. intelligendum ut minus corrigat. 119, 9. ſtatuto expreſſo non derogatur niſi expreſſe. 263, 2. verba ſtatuti ſimplicia ſimpliciter intelligenda ſunt. 204, 9.

Sterquilinium an veniat cum fundo vendito. 73, 1. & quid in uſufructu. ibid. n. 3. eſt res ſeparata a fun-

Digitized by Google

fundo. 155, 2.

Stipulatio bonis moribus contraria eſt nulla. 337, 16. non fit inter abſentes. 419, 3.

Stramentum an veniat cum fundo vendito. 73, 1. & quid in uſufructu. ibid. n. 3. eſt res à fundo ſeparata. 155, 2.

Studiorum ſumptus à parentibus erogandi. 295, 6. ſunt juſta cauſa alienandi bona fideicommiſſo ſubjecta. ibid. n. 7. non conferuntur. ibid. n. 10. & debentur à matre vidua de bonis communibus. ibid. major habet reſtitutionem ſtudiorum cauſa. ibid. n. 11.

Stuprator conjugatus an teneatur ad honoris reparationem. 446, 1 & ſeqq.

Stupri puellæ non viripotenti illati pœna. 447, 1. 2.

Stylus judicii ſervandus. 23, 6. habet vim legis. ibid. n. 7. non ligat generaliter. 200, 12. quatenus ſit de forma, ſi negligatur, inficit; alias non. 217, 4.

Subditus non poteſt ſe ſubjicere judici extraterritoriali. 16, 8 non teſtificatur pro domino in cauſa venationis. 12, 6.

Subjectio territorialis pluribus modis probatur. 470, 1 & ſeqq.

Subſtantialia oſtendunt naturam negotii. 105, 2.

Subſtitutio ex contractu non extenditur de caſu ad caſum. 260, 13. à patre facta filio habet conditionem *ſi ſine liberis*. 261, 2. à patre facta filio mente capto an valeat. 318, 1. 2. non comprehenditur inſtitutione. 326, 5 & ſeq.

Succeſſio in deſcendentibus dat titulum vindicationis. 45, 2. fratris filius excludit defuncti patruum. 261, 1. teſtamentaria cum legitima nihil habet commune. 300, 1. ex pactis antenuptialibus eſt legitima. 302, 2. in rem immobilem determinatur lege ſitus. 341, 1. ſucceſſio defertur in capita, ſi omnes eodem gradu ſint. 342, 2.

Succeſſionis collateralis tributum à legatario ſolvitur. 340, 6.

Summarium judicium non admittit ea, quæ ſunt altioris indaginis. 304, 13.

Sylva cædua eſt in fructu. 68, 3.

T.

Tacens quando in præjudicialibus habetur pro confeſſo. 153, 5. & quid in judicialibus. 348, 1 & ſeq. tacens per tempus a jure ſtatutum cenſetur renuntiare ſuo juri. 399, 6.

Taciturnitas arguit ſolutionem. 421, 4.

Tempore prohibito fieri, vel in id conferri, paria ſunt. 241, 17.

Tempus negligens non obſervat formam. 38, 3. temporis lapſus inducit moram. ibid. n. 1. 121, 4. habet vim renuntiationis. 38, 2. 287, 8. 417, 7. tempus non eſt modus tollendæ obligationis. 349, 5.

Tentamen concordiæ non adfert præjudicium offerenti quid ad redimendam litem. 424, 6.

Tertio non conſentienti jus quæſitum non auferendum. 270, 1. 2.

Terminus à ſtatuto datus præciſe ſervandus. 368, 2.

Teſtamenti factio eſt juris publici. 241, 21. pacto non introducitur. ibid. 303, 2. eam non habens non poteſt dividere. 301, 1. & quid in Comitatu Zutphaniæ. ibid. Gelriæ

ſine

ante incognita. 308, 1 an ante tempora Caroli Imp. permiſſa fuit de feudis. ibid. jus feudale ſcriptum non admittit teſtamenta. ibid. n. 7. teſtandi libertas nulli auferenda. 315, 9.

Teſtamentum, cui mulier adfuit ſub veſtitu maſculino, ſuſtinetur liberalitate Principis. 5, 4. ſubſtantia teſtamenti in quo conſiſtat. 35, 8. conditum ex ſolemnitate loci celebrationis ubique valet. 79, 3. 285, 1. etiam quoad immobilia. 79, 4. quando id fallat. 79, 6. 285, 2. infirmatur adgnatione hæredis. 84, 2. de re tertii non valet. 85, 3. eſt inſtrumentum commune 96, 2. & publicum. 96, 3. conditum in favorem collegii papiſtici damnatur. 102, 1. item factum in odium religionis. 102, 2. conditum in infirmitate non rumpitur reconvaleſcentia teſtatoris. 249, 2. à teſtamentis ad pacta antenuptialia non valet ſemper argumentatio. 269, 2. debet rite revocari. 271, 2. ſemel rite factum mutatione domicilii non infirmatur. 285, 4. teſtari extra locum rei ſitæ quis prohiberi poteſt. 285, 3. contra leges factum non convaleſcit eo, quod à nemine impugnetur. 287, 1 & ſeqq. in teſtamentis quoad inſtitutionem conſiderantur duo extrema. 288, 1. teſtamentum, cui impedimentum obſiſtit, non reviviſcit, ſublato poſt mortem teſtatoris impedimento. 288, 1 & ſeqq. inofficioſum debet reſcindi. 288, 4. omne teſtamentum præſupponit habilitatem teſtatoris tempore conditi teſtamenti. 288, 7. ab impubere factum expoſt non convaleſcit; uti nec conditum à furioſo. 288, 7. per blanditias extortum non improbatur. 291, 5. tempore peſtis conditum à ſolemnitatibus juris gentium non eſt exemptum. 292, 1. 2. ad pias cauſas quas ſolemnitates requirat. 293, 1 & ſeqq. ad ſubſtantiam teſtamenti non pertinet clauſula, teſtatorem fuiſſe ſanæ mentis; eſt tamen utilis. 294, 1. 2. teſtamento inſtituuntur lege excluſi. 300, 2. modo teſtator poſſit extraneos inſtituere. 300, 4. 302, 4. teſtamentorum conſervatio publicam concernit utilitatem. 303, 4. 305, 2. in teſtamentis cur plenius voluntatem teſtatoris interpretemur, quam in contractibus. 305, 14. teſtari prohibitus non poteſt in articulo mortis donare. 309, 1 & ſeqq. nec contrahere ægrotans. 309, 3. 4. teſtamenta & legata fiunt caduca ob ſupervenientiam liberorum. 310, 1 & ſeqq. etiamſi ad pias cauſas. 310, 3. deficit teſtamentum ſi teſtator vel hæres tempore mortis non habeat teſtamenti factionem. 310, 7. etiamſi ad pias cauſas. 310, 18. teſtamentis duobus factis, quod excurrit partem legalem, ultimo detrahitur. 311, 1. ex teſtamento invalido non datur actio ad intereſſe. 312, 1 & ſeqq. teſtamentum eſt omnium inſtrumentorum validiſſimum. 312, 1. factum in odium religionis eſt nullum. 317, 1 & ſeqq. in teſtamentis voluntas teſtatoris magis, quam verba, attenditur. 327, 1. ſcilicet ea, quæ eſt in actu diſpoſitivo. 327, 16. 20. teſtamentum fit irritum ſi hæres ante teſtatorem moriatur; manent tamen fideicommiſſa & legata. 332, 2. idem in teſtamento deſtituto. 332, 2. ex teſtamento quilibet poteſt agere cujus intereſt. 96, 3. verba teſtatoris debent operari, nec eſſe ſuperflua. 305, 6. de inciſione teſtamenti. 477, 1 & ſeq.

Teſta-

Teſtamentum inter virum & uxorem quatenus debeat reciprocare. 291, 1 & ſeqq.
Teſtamentum parentum inter liberos ſuſtinetur ſola ſcriptura. 322, 11.
Teſtati & inteſtati nulla apud nos pugna. 307, 3.
Teſtator de rebus alienis non diſponit. 330, 6. ſed de rebus hæredis diſpónere poteſt. 67, 3. 85, 7. 330, 7. modo ſibi teſtamentum faciat. 306, 1. 2. ætas teſtandi in Gelria. 290, 1. 2. teſtatoris voluntas arguitur ex ſubjecta materia. 305, 5. etiam ex alia teſtatoris ſcriptura. ibid. n. 12. non præſumitur quis fruſtra teſtari voluiſſe. ibid. n. 8.
Teſtes ſingulares quando admittantur. 12, 11. 12. 224, 7. 8. quos ipſemet produxiſti vel approbaſti, reprobare non potes. 219, 2. quinam ſint omni exceptione majores. 224, 1. non in propria cauſa. 224, 3. non familiares & ſimil. 224, 4. non mendici. ibid. n. 5. unus teſtis, nullus. 224, 6. injuratus non facit fidem. 224, 13. nec varians. 224, 14. teſtes admittuntur qui non prohibentur. 225, 1. quid de conjunctis. 225, 2. 3. quid de tutore. 225, 4. quid de advocato. 225, 5. teſtis non tenetur reſpondere poſitionibus generalibus. 226, 3. 9. interrogationes in cauſa diffamatoria debent eſſe probabiles antequam quis teſtis vocetur. 226, 8. debent concludere. 248, 3. teſtes ſubſcribendo inſtrumento ſibi non præjudicant. 287, 5.
Titulus reprobatus non tribuit juſtam cauſam præſcribendi. 373, 3. etiam in immemoriali poſſeſſione. ibid. n. 4. à tituli primordio jus acquirentis metimur. 150, 3.
Tit. C. Ne ux. pro marit. ceſſat in Gelria. 112, 8.
Tortura non habet locum in cauſa pecuniaria. 424, 2. ab ejus decreto quando appelletur. 462, 2.
Totum & pars idem jus habent. 92, 5.
Tranſactio de hæreditate non valet ſine inventario. 80, 17. ejus exceptio doli replicatione & nullitatis eliditur. 405, 1 ſuper immobilibus nulla eſt ſine uxoris conſenſu. ibid. n. 3.
Tributorum cauſa favorabilis. 184, 3. etiam poſt lapſum termini paratæ executionis. ibid.
Tutores an poſſint ſine decreto alienare res periculo ſubjectas. 69, 3. an tranſigant in detrimentum pupilli. 80, 16. non petentibus pupillo tutores poſt mortem patris denegatur ſucceſſio. 119, 6. cavere debent, & cogi ut ſe miſceant tutelæ. 119, 8. poſſunt bona pupilli obligare in cautelam litis ſine decreto. 172, 3. præſtant uſuras pupillares, quouſque & quantas. 206, 1 & ſeq. an etiam uſurarum uſuras. 206, 7. debent annuatim rationes reddere. 206, 7. & elocare pecunias pupillares. 206, 8. cautela. 206, 9. non poſſunt contrahere cum pupillo in ſuum commodum. 271, 5. debent rationes reddere & reliqua præſtare. 282, 3. vel tenerentur ad intereſſe, ſine mora. 282, 3. non ferunt expenpenſas litis ab adulto approbatæ. 36, 24.

V. U.

VAdum conſuetudo. 445, 1.
Vectigal ſolvere tenetur iens viam inſolitam, niſi coactus. 466, 1. 2. non ſolvens per ignorantiam duplici vectigali ſatisfacit. 467, 1. ſi quis vectigal fraudet, an per id res aliena cadat in commiſſum. 468. 1.
Velle non dicitur, qui obſequitur imperio patris. 271, 4. & qui non poteſt nolle. 308, 25.
Venatio eſt ex jure gentium. 12, 1. à Principe non poteſt auferri. ibid. n. 2. quando prohibita. ibid. n. 3. non adnumeranda regalibus. ibid. n. 4. radicatur in caſtro, & refertur ad ſervitutes reales. ibid. n. 5. moribus anguſtata, & unde. ibid. n. 7. quaſi poſſeſſio venandi quomodo acquiratur. ibid. n. 13. non interrumpitur ſola prohibitione. ibid. n. 15. præſcribitur abſque ſcientia alterius. ibid. n. 17.
Venditio. ſi pluribus facta venditio, præfertur cui res tradita eſt. 11 9. 136, 2. 192, 4. imaginaria nulla eſt. 35, 5. non eſt imaginaria accedente pretio. 34, 26. an venditor prius tradere, vel emptor ſolvere debeat. 137, 1. venditor agens ex vendito debet offerre tranſportum. 137, 4. venditor & emptor ſunt correlativi. 137, 7. vendita res tranſit in emptorem optima, libera. 139, 4. vendita res perit emptori. 143, 1. & tenetur emptor ſolvere pretium. 143, 2. quod ipſe emptor offerre debet. ibid. n. 6. reſcinditur ob læſionem ultra dimidium. 149, 1. in quo tamen præſens pretium conſiderandum. ibid. n. 3. venditor tenetur de evictione. 201, 2. & quid præſtare debeat. 209, 6. & quid de pacto ne teneatur. 495, 7 & ſeqq. venditor debet onera rei revelare. ibid. n. 1 & ſeq. an debeat cavere, ſi conſtet rem eſſe alienam, vel obligatam. 203, 1 & ſeqq vendens rem alienam, aut id quod præſtare nequit, tenetur ad intereſſe. 209, 6. vendita re caſu extra commercium exiſtente, debetur æſtimatio. 244, 2. etiam ab hærede. ibid. n. 3.
Venefici puniendi. 454, 1.
Ventus non impediendus in præjudicium triturationis frumenti. 78, 1. regalibus adnumeratur. ibid. n. 2.
Verba. *meubles* quid ſignificet. 10, 2. 3. **alle** eſt univerſale. 10, 5. *ſufficit* denotat quod fieri poſſit. 20, 6. **zich, malkanderen** / *ſibi invicem, mutuo*, 64, 1. *debitum* cum effectu accipiendum. 83, 5. **broeders** comprehendit ſorores in materia indifferente. 89, 2. *poteſt* meri arbitri eſt. 171, 1. 420, 1. *omnis* & *omnes* quomodo differant, & quid ſignificent. 173, 2. *poſſeſſorem omnem* denotant quemlibet in ſolidum. 137, 1. 2. 3. **rente** an uſumfructum complectatur. 173, 19. *æque* quid. 184, 7. *& hæredibus* quid importent. 259, 5. **metter dood nalaten** donationem mortis cauſa indicant. 259, 6. generalia generaliter accipienda. 260, 3. explicativa non reſtringunt generalitatem. 260, 5. **kinderen** an nepotes comprehendat. 261, 3. 5. **koomen en wederkeeren** quid ſignificent. 262, 3. verba ambigua declarantur per expreſſa. 262, 14. *liberi* quando in fideicommiſſis nepotes complectatur. 265, 3. 5. 327, 27. **bordel rond maacken** quid denotent. 274, 1 & ſeqq. **mits dien** for-

Hhhhh mam

mam indicant. 291, 3. erfgenaam in feudalibus quem ſignificet. 308, 20. 22. 29. een yder præſupponunt habilitatem perſonæ. 308, 26. tweede hand denotant ſubſtitutum. 308. 28. voortaan ſignificat quid novi. 308, 33. verba debent operari. 327, 18. à pro *donec*. 337, 2. *mortuus ſaiſit* quid ſignificent. 352, 7. bearbeiden und in 't werk ſtellen quid. 393, 11. verba ambigua benignius accipienda. 428, 7. verba *adferre*, & *habere in bonis*, quid ſignificent. 492, 4.

Veritati omnia cedunt, nec præſcribitur. 34, 7. ea excludit ſimulationis præſumptionem. ibid. n. 13.

Verwillekeuringe qualis contractus. 181, 1.

Veſtes lugubres debentur ſuperſtiti ex hæreditate defuncti conjugis. 104, 2. tam viduo quam viduæ. ibid. n. 4. ſecundum qualitatem perſonarum. ibid. n. 3. quis conſuetudinem hanc probare debeat. ibid. debentur impenſa, licet veſtimenta poſt ſepulturam facta ſint. ibid. n. 5. vel ſtatim hæredi adſcripta. ibid. n. 6. vel etiam ſuperſtes ſuis veſtibus uſus ſit. ibid. idem de domeſticis & rheda ſtatuitur. ibid. n. 7. licet ſuperſtes ſit uſufructuarius. ibid. n. 8. veſtes lugubres famulares ad quem pertineant. 105, 1 & ſeqq.

Veſtimentorum jus. 5, 6. mulier ſi fidejubeat ſub veſtimento maſculino non juvatur SCto. ibid. n. 3. alterius ſexus veſtimenta prohibita. ibid. n. 1. 2. veſtimenta conjugum veniunt in diviſionem. 81, 7.

Vicariatus debet conferri pure. 103, 1. ordinatio. ibid. n. 3.

Victoria mutua parit compenſationem expenſarum. 43, 12.

Victus juramento adverſarii non ſemper damnandus in expenſas. 43, 11.

Vidua ſortitur forum prorogatum à marito. 7, 4. retinet forum mariti defuncti. ibid. etiam prorogatum ante matrimonium. ibid. n. 5. honeſtarum viduarum exempla. 337, 4. earum laus. ibid. n. 5. valet uſusfructus ſub conditione *ſi vidua manſerit*. ibid. n. 19.

Viduitas jure veteri improbata; ſecus reſpectu liberorum. 337, 1. 2. conditio viduitatis quatenus valeat. ibid. & nn. ſeqq.

Vigilantibus jura ſcripta ſunt. 183, 2. 184, 6. & vigilantes plus juris habent, quam deſides. 364, 9.

Vindicans rem agnoſcit adverſarium poſſeſſorem. 491, 1.

Vir & uxor ſunt una caro. 230, 2.

Vis major ab omni contractu eximitur. 154, 6.

Vita luxurioſa quæ. 316, 1.

Vitalitii reditus quomodo æſtimentur. 74, 3. an & quatenus ſint in fructu. ibid. n. 1. an veniant in ſocietatem lucri. ibid. n. 2. quomodo reducendi. ibid. n. 3.

Vitioſum ab initio tractu temporis non convaleſcit. 287, 7.

Vitium non viſibile non moratur hæredem ſcriptum in poſſeſſorio. 258, 10.

Ultimæ voluntatis ſpecies omnes apud nos eisdem ſolemnibus adſtringuntur. 286, 1.

Ultionis partes. 435, 4.

Unio conſervat civitatem & rempublicam. 2, 1.

Univerſale judicium ſuper bonis obærati debitoris quatenus ſe extendat ad bona extraterritorialia. 191, 6.

Univerſalitatis vis. 10, 5.

Vo-

Digitized by Google

Voluntas non ſufficit ut quid actum dicatur. 105, 12. colligitur ex expreſſis. 309, 5. ex ſequentibus. 215, 2. etiam ex actu invalido. 127, 1. non præſumitur, ſi quid facile potuiſſet exprimi. 251, 12. voluntatis quæſtio quando admittenda. 305, 1. ſi verba ſint clara, non. 305, 10. arbitrio judicis relinquitur. 305, 11. voluntas teſtatoris pro lege eſt, & quantum poſſit ſervanda. 305, 1. 3. 7. voluntas non mutanda in alterius injuriam, & quod ante voluntatis, poſt neceſſitatis eſt. 349, 5. voluntatis mutatio non præſumitur. 364, 10.

Uſuræ non debentur de eo tempore, quo debitor ex re hypothecata fructus non percepit. 166, 7. ex obligatione perſonali antea prohibitæ. ibid. n. 8. fructuum compenſatoriæ in quolibet negotio admittendæ. 178, 1. 2. currunt ipſo jure. 207, 1. licet debitum ſit illiquidum. 207, 2. imo licet quis juſtam cauſam habuerit ſolvendi, vel non tradendi. 209, 7. habent privilegium ſortis. 195, 1. ex ſtipulatione ante apud nos prohibitæ, hodie non debentur niſi promiſſæ. 205, 1. 2. limitatur. ibid. n. 4. de uſuris pupillaribus vid. in verb. *Tutor*. uſuræ dotis per ſe currunt. 207, 1. etiam ultra ſortem. 207, 3. rei judicatæ apud nos non debentur. 208, 1 & ſeqq.

Uſusfructus eſt jus reale. 61, 1. 173, 19. producit obligationem realem. 173, 20. quatenus dicatur ſervitus perſonalis. 173, 20. ſtatutum, quo ſuperſtiti relinquitur uſusfructus, eſt reale. 61, 2. uſusfructus an valeat, vel debeatur, ex lege rei ſitæ æſtimandum. 61, 3. reciprocus valet, licet alter nihil habeat in bonis. 61, 5. in Velavia bifariam conſtituitur. 62, 1. in Com. Zutph. judicialiter tantum. 64, 9. an in Velavia valeat, qui alibi coram notario & teſtibus eſt conſtitutus. 62, 4. eſt pars dominii. 63. 1. uſufructuarius dicitur quaſi poſſidere. 63, 1. uſusfructus comprehenditur permiſſa vel prohibita alienatione. 63, 2. inter vir. & ux. debet eſſe reciprocus. 64, 1. & quidem in ſpecie. 64, 5. uſusfructus bonorum allatorum & acquæſtuum non comprehendit hæreditaria. 65, 4. uſusfructus particularis conventionalis non tollit legalem. 66, 1. ſecus in univerſali. 66, 5. uſufructuarius univerſalis omnibus oneribus annuis obnoxius eſt. 66, 5. uſufructuarius non poteſt cædere arbores. 68, 1. nec mutare rei ſubſtantiam. 69, 1. quid ſi meliorem fecerit. 69, 2. uſusfructus quomodo æſtimetur. 74, 1. 2. uſufructuarius omnes habet fructus. 75, 1. quomodo verſetur in re uſufructuaria. 76, 1. non tenetur ædes ruinoſas reficere. 76, 2. utitur tamen refectis à proprietario. 76, 3. & quod ipſe impenderit, repetit, vel habet jus retentionis. 76, 4. differentia inter uſufructuarium ſimilemque & b. f. poſſeſſorem. 76, 5. uſufructuarius debet conficere inventarium. 128, 2 & ſeqq. res uſufructuaria ex quo tempore æſtimanda. 278, 1. uſusfructus & ſocietatis lucri & damni eadem ratio. 279. per tot. uſusfructus & donatio ſunt ſpecies oppoſitæ. 291, 1. uſusfructus conſtitutio venit alienationis nomine. 330, 4. 5. valet uſusfructus **tot weerttrouwen toe.** 337, 19. quando ceſſet retentio, quam uſufructuarius conjux habet ex conſuetudine. 498, 2.

Digitized by Google

Utile per inutile non vitiatur. 24, 5. 291, 2. 379, 5.

De Vulnere à pluribus illato omnes tenentur, niſi deſignetur qui fecit. 425, 2.

Uxor per matrimonium tranſit in domicilium viri. 7, 1. ſortitur etiam forum à marito prorogatum. 7, 3. poteſt ratificare venditionem à marito factam. 36, 22. poteſt de bonis ſuis teſtari irrequiſito marito. 56, 1. an valeat ſtatutum contrarium. 56, 1. ſtatutum requirens ad actum uxoris præſentiam mariti ad ultimas voluntates non producendum. 56, 1. poteſt emere ſciente marito ſine judiciali mandato. 497. non vendere. ibid. n. 3. non poteſt contrahere ſine conſenſu mariti. 56, 2. 232, 3. reſtituit tamen quod ex tali contractu ad ſe pervenit. ibid. n. 5. alienationem à ſe clam marito factam etiam poſt ſolutum matrimonium ipſa revocare poteſt. 56, 3. 223, 5. cum marito fidejubens non juvatur SCto. 112, 1. niſi excluſa ſit communio. ibid. n. 2. non obligatur alienatione rei immobilis à marito facta, nec ejus delicto. ibid. n. 9. ſine marito alienans nihil agit. 130, 4. conſenſus uxoris in alienationem mariti non ſufficit, ſed ſigillum requiritur. 131, 1. uxor tranſit in poteſtatem mariti. 232, 1. ejus cauſa. ibid n. 2. uxoris bona quatenus diſtrahantur pro debitis à marito ante matrimonium contractis. 234, 1 & ſeqq. quid ſi tori & menſæ ſeparatio facta ſit. ibid. n. 3. 4.

Z.

Zutphaniæ Comitatus gaudet jure metropolis in ſubſidium. 321. 4.

Zutphaniæ privilegium cæteris civitatibus inviſum 2, 6.

Zutphanienſis quatenus teſtetur, adſcendentibus conſentientibus. 303, 1.

S. D. G.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google